



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

Processo nº 16327.002112/2005-75
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1402-002.981 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2018
Matéria CONHECIMENTO
Embargante HNK BR INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESISTÊNCIA PARCIAL. PRECISA RENÚNCIA DO OBJETO ADMITIDO DOS DECLARATÓRIOS. DÉBITO EXCLUÍDO DO LITÍGIO DOS AUTOS. PERDA DE OBJETO. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de Embargos de Declaração opostos e admitidos em relação específica ao julgamento de parcela crédito tributário que foi objeto de inclusão em programa de parcelamento, dando margem a desistência e renúncia do questionamento de tal matéria, por parte da própria Embargante, bem como a segregação desse débito da demanda pela Unidade Local.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer dos embargos de declaração em face da perda de objeto em razão da desistência recursal.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente Substituto.

(assinado digitalmente)

Caio Cesar Nader Quintella - Relator.

Processo nº 16327.002112/2005-75
Acórdão n.º **1402-002.981**

S1-C4T2
Fl. 2.695

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Julio Lima Souza Martins, Eduardo Morgado Rodrigues (suplente convocado em substituição ao Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves), Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Paulo Mateus Ciccone. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 2229 a 2261) opostos pela Contribuinte, em face do v. Acórdão nº 101-97.083, de 17/12/2008 (fls. 2157 a 2201), proferida pela extinta C. 1ª Câmara do 1º E. Conselho de Contribuintes, o qual deu provimento parcial ao Recurso Voluntário oposto, visando sanar *erro, contradição e obscuridade* em tal r. *decisum*, referente ao julgamento dos Itens 1 e 7 do Auto de Infração combatido.

Processado o feito, os Embargos foram objeto de r. Despacho de Admissibilidade (fls. 2640 a 2653), subscrito pelo I. Presidente da C. 1ª Câmara dessa mesma 1ª Seção de Julgamento, cujo profundo relatório e conclusão, que admitiu parcialmente os Declaratórios (apenas em relação à decisão sobre o Item 7 das Autuações), reproduz-se a seguir, evitando-se repetições:

A Portaria CARF nº 34, de 31 de agosto de 2015, dispõe:

(...)

Considerando o dispositivo acima transcrito, passa-se a análise dos embargos de declaração interpostos pelo Sujeito Passivo, em face do Acórdão nº 101-97.083, de 17.12.2008, (Turma extinta), e-fls. 2157-2201, em cuja ementa consta:

IRPJ - DECADÊNCIA - CONTAGEM DE PRAZO - HOMOLOGAÇÃO.

De acordo com as normas contidas no CTN, nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, o que pressupõe o seu pagamento antecipado.

VARIAÇÃO CAMBIAL DE INVESTIMENTO NO EXTERIOR. DEDUTIBILIDADE.

Tendo em vista as razões contidas na da mensagem de veto ao artigo 46 do projeto de conversão da MP 135/03, a variação cambial de investimento no exterior não constitui nem despesa dedutível nem receita tributável, indicando necessidade de lei expressa nesse sentido.

PARTICIPAÇÕES NÃO DEDUTÍVEIS ATRIBUÍDAS A DEBÊNTURES.

A remuneração das debêntures sob forma exclusiva de participação nos lucros, comprometendo 50% ou 80% dos mesmos, foge ao padrão de normalidade.

Evidenciado que o objetivo e consequência única da operação foi a redução substancial da carga tributária, fica o fisco autorizado a considerar a operação como planejamento a ele inoponível, requalificar os fatos e glosar as despesas deduzidas a título de remuneração de debêntures.

GLOSA DE PREJUÍZOS FISCAIS - ANOS-CALENDÁRIO 2001 E 2003.

Prozada a existência de saldos compensáveis de prejuízos fiscais, deve ser cancelada a exigência fiscal que exigiu indevidamente o tributo desconsiderando o saldo de prejuízo passível de compensação.

AMORTIZAÇÃO SOBRE PREMIO DE DEBÊNTURES - GLOSA. O valor de face das debêntures deve ser classificado em conta do Ativo Circulante ou do Realizável a Longo Prazo ou em conta do Ativo Permanente - Subgrupo Investimentos, enquanto que o valor do prêmio pago na sua aquisição deverá ser classificado no Ativo Permanente da Debenturista, Subgrupo Ativo Diferido, sendo dedutível a amortização dos valores correspondentes, por se tratarem de gastos necessários ao investimento.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS E DIVIDENDOS - USUFRUTO DE AÇÕES.

Não sofrem a incidência do IRPJ e da CSLL os ganhos decorrente do recebimento de lucros e dividendos na condição de usufrutuário, eis que não é alterado o instituto jurídico previsto no artigo 10 da Lei nº 9.249/95 que exclui da base de cálculo dos tributos do beneficiário referidas rubricas.

EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS - EXCLUSÕES INDEVIDAS -RECEITAS DECORRENTES DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE USUFRUTO DE AÇÕES/QUOTAS DE CAPITAL ALIENADAS.

A atuada, quando vendeu sua participação no capital social da investida para o adquirente, desfez-se da condição de sócio/acionista em relação às ações/quotas de capital alienadas, recebendo, em contrapartida, o valor de venda, mais o direito de usufruto temporário, como forma de integral pagamento equivalente ao valor econômico das quotas/ações vendidas. Isto significa que os rendimentos recebidos pela atuada (usufrutuária), em suma, constituem contrapartida pela alienação de sua participação no capital social. Sendo assim, tais valores auferidos são receitas de venda de sua participação até então no capital social e devem ser adicionadas para efeito de apuração do lucro real.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL - PIS - COFINS.

Em se tratando de exigências fundamentadas nas irregularidades apuradas em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos

lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa. [...]

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE:

i) item 1 do auto de infração: por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da tributação a parcela referente a variação cambial;

ii) item 2 do auto de infração: por maioria de votos manter a glosa da remuneração de debêntures, [...].

iii) Item 3 do auto de infração: por unanimidade de votos cancelar a glosa da compensação de prejuízos, em face da decisão desta Câmara no Recurso 155817, Processo: 16327.002113/2005-10, cujo lançamento foi cancelado;

iv) No que tange ao itens 4 e 8 do auto de infração: por unanimidade de votos, cancelar a matéria tributada;

v) No item 5 do auto de infração: por maioria de votos, cancelar a matéria tributada - glosa de despesas debêntures - [...].

vi) Quanto ao item 6 do Auto de Infração: por unanimidade de votos, excluir a matéria da tributação.

vii) No que tange ao item 7 do auto de infração, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso nesta parte, para excluir da tributação a exigência do ano-calendário de 1999, em face da decadência e, nos demais períodos, a) manter a exigência do IRPJ, b) cancelar a exigência da CSLL no ano de 2000 e, nos demais excluir da tributação da CSLL a variação cambial; c) cancelar as exigências da COFINS, d) cancelar as exigências do PIS até o mês de novembro de 2002.

viii) Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso quanto as demais alegações da peça recursal.

Tendo em vista os embargos de declaração opostos pela Procuradoria-Geral (PGFN) foi proferido o Acórdão nº 1101-001.285, de 05.03.2015, (Turma extinta), e-fls. 2093-2097, em cuja ementa consta:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

Não há omissão no acórdão quanto aos itens 5 e 6 do Auto de Infração, pois a decisão embargada demonstrou as razões que a fundamentam, inclusive em declaração de voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. NÃO CABIMENTO.

Não cabem embargos de declaração, relativamente à apreciação do item 7 do Auto de Infração pela decisão recorrida, pois se trata de mero inconformismo da parte, a qual busca a rediscussão da matéria envolvida.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO CONHECER os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Notificado da referida decisão em 11.09.2015 (sexta-feira), e-fl. 2206, o Sujeito Passivo opôs embargos de declaração em 17.09.2015, e-fls. 2229-2261, suscitando que:

*Demonstração**- Dos Erros*

Nesse contexto, apenas por cautela, passa a Embargante a demonstrar o "erro" cometido na parte descritiva do Acórdão, mais precisamente no que diz respeito aos itens (i) e (vii), que estão assim grafados: fls. 2 do Acórdão [...]

i) Item 1 do auto de infração: por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da tributação a parcela referente a variação cambial.

[...]

vii) No que tange ao item 7 do auto de infração, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso nesta parte, para excluir da tributação a exigência do ano-calendário de 1999, em face da decadência e, nos demais períodos, a) manter a exigência do IRPF, b) cancelar a exigência da CSLL no ano de 2000 e, nos demais excluir da tributação da CSLL a variação cambial; c) cancelar as exigências da COFINS, d) cancelar as exigências do PIS até o mês de novembro de 2002.

Pois bem, basta um singelo exame do conteúdo do voto para se verificar que não se coaduna a parte descritiva acima citada do Acórdão com o resultado do julgamento, isto pelos seguintes motivos:

- Sobre o item 1 do Auto de Infração, que trata de "Equivalência Patrimonial - Investimentos no Exterior", temos que:

A exigência se deu apenas por força da "Variação Cambial" - taxa de conversão de euros -, como deixa claro o Termo de Verificação Fiscal (fls. 01521), que diz:

"Como o patrimônio líquido em 31/12/2003 é de Euros 50.733.803,90 (fl. 836 a 864), a taxa de conversão de euros em 2003 é de 3,65059, o patrimônio líquido em reais totaliza R\$ 185.208.317,20 (a participação da PSCIR na Village, neste

momento reflete 82,678132% = R\$153.126.777,09) contra saldo contábil de 12/11/03.

> Vejamos agora o que foi decidido no Acórdão embargado no que diz respeito ao item 1 do Auto de Infração (fls. 20), onde:

Nessas condições, sou pela exclusão da variação cambial ativa de investimento no exterior.

> Portanto, quando afastada, por unanimidade, o impacto da Variação Cambial Ativa no cálculo da "Equivalência Patrimonial - Investimentos no Exterior", claro está que deixou de existir a "Base de Cálculo" da exigência, de modo que o item 1 do Auto de Infração foi integralmente provido e não "Parcialmente" como constou da parte descritiva do Acórdão, e mais, sem Embargos e / ou Recurso Especial da Fazenda, também já transitou em julgado.

Sobre o item 7 do Auto de Infração, que trata de "Adições -Preço de Transferência - Juros e Variações Cambiais pagos a Controladas no Exterior - País c/Tributação Favorecida", temos que:

> O item 7 foi, por unanimidade, integralmente provido (fls. 28 a 32 do voto).

> O item 7 não foi alcançado pelo Voto Vencedor, que apenas cuidou do item 2 do Auto de Infração (fls. 33).

> O item 7 não foi abordado na Declaração de Voto, que apenas tratou do item 5 do Auto de Infração (fls. 43).

> O item 7 foi objeto de Embargos de Declaração pela Fazenda, rejeitados através do Acórdão nº 1101-001.285 (fls. 5).

> O item 7 não foi objeto de Recurso Especial por parte da Fazenda.

> Portanto, o item 7 transitou em julgado, integralmente, em favor da Embargante.

Sobre a tributação reflexa (CSLL - PIS - COFINS) constante dos respectivos autos de infração, temos que:

> A CSLL, o Pis e a Cofins foram tratadas, pura e simplesmente, como decorrência e mereceram no voto do Relator apenas um parágrafo (fls. 32):

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE / CSLL-PIS-COFINS. Em se tratando de exigências fundamentadas nas irregularidades apuradas em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

> Portanto, inadequadas e não verdadeiras as menções alocadas na parte descritiva do Acórdão, quando fazem referência à CSLL, ao Pis e a Cofins.

Avançando, eis o que registra o ilustre Relator na conclusão do voto condutor do Acórdão (fls. 32), acerca do tema em apreço:

> Conclusão: Pelas razões expostas voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

> Portanto, é de se concluir que apenas foi mantido o item 2 do Auto de Infração, que trata de "Participações Não Dedutíveis - Debêntures", inexistindo a inadequada e/ou errada menção à eventual "Provimento Parcial", hipótese não contemplada quando do julgamento do Recurso Voluntário. [...]

Analisados em conjunto todos os eventos retro-citados, notadamente porque o ilustre Conselheiro Relator deu integral provimento ao Recurso Voluntário, restando vencido apenas quanto ao item 2 do Auto de Infração, como faz certo o Voto Vencedor que envolve apenas esse tópico, forçoso concluir que o Acórdão, em sua parte descritiva, deveria fazer constar o que foi efetivamente julgado, ou seja - (traduzindo o julgado):

Acordam os membros da PRIMEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES:

i) Por unanimidade de votos DAR provimento ao Recurso quanto aos itens 1-3-4- 6-7e 8 do Auto de Infração;

ii) Por maioria de votos DAR provimento ao Recurso quanto ao item 5 do Auto de Infração, [...];

iii) Por maioria de votos NEGAR provimento ao Recurso quanto ao item 2 do Auto de Infração, [...].

Significa dizer que, de todo o lançamento, a única exigência que, de fato foi mantida, diz respeito ao item 2 do Auto de Infração - "Participações Não Dedutíveis - Debêntures", envolvendo as exações relativas ao IRPJ (principal) e a CSLL (decorrente) pertinentes a esse único item. Nada mais.

Pedido

Assim, com as presentes considerações e diante do que ficou cabalmente demonstrado - evidenciando que o Acórdão, apenas em sua parte descritiva, carrega máculas que estão a merecer o devido reparo, confia e espera a Embargante pelo acolhimento de seu pleito para que, sanados os erros e, conseqüentemente, corrigindo o que ficou obscuro e contraditório, permita a exata compreensão do que foi efetivamente decidido, além de permitir a correta execução do julgado.

Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios de obscuridade ou contradição no julgado ou omissão de algum ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o colegiado não se prestando,

portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos. Eles estão regulamentados no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) 1 e foram opostos no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão e atendem aos pressupostos de tempestividade e legitimidade. Passa-se a apreciar a admissibilidade.

b) Contradição

O Sujeito Passivo procura demonstrar que de todo o lançamento, a única exigência que, de fato foi mantida, diz respeito ao item 2 do Auto de Infração - "Participações Não Dedutíveis - Debêntures", envolvendo as exações relativas ao IRPJ (principal) e a CSLL (decorrente) pertinentes a esse único item e nada mais.

Tem cabimento transcrever excertos do acórdão embargado:

ITEM 1 - RENDIMENTOS DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - INVESTIMENTO PERMANENTE NO EXTERIOR (VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA)

A acusação fiscal diz respeito ao ganho com equivalência patrimonial, nos anos-calendário 2002 e 2003, decorrente de participação no capital da PSI e da VILLAGE, apurados conforme demonstrativo constante do Termo de Verificação Fiscal às fls. 1521/1522.

A contribuinte teria deixado de oferecer à tributação - na apuração do lucro real dos anos-calendário 2002 e 2003 - o resultado positivo de equivalência patrimonial dos anos-calendário 2002 e 2003, decorrente de ajuste de investimento no exterior avaliado pelo método da equivalência patrimonial, infringido o disposto no art. 7º, §1º, da IN SRF nº 213/2002.

Na peça recursal a contribuinte argumenta que inexistente base legal para a incidência de IRPJ sobre os rendimentos de equivalência patrimonial em investimentos permanentes no exterior (participações societárias em controladas e coligadas no exterior), mormente quando esses ganhos decorrem exclusivamente de ajuste de variação cambial positiva.

No voto condutor da decisão recorrida, consta que inexistente a possibilidade de afastamento da aplicação da IN SRF nº 213/2002, uma vez que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (CTN art. 142, parágrafo único). [...]

Como efeito, tendo em vista que a variação cambial corresponde ao diferencial do montante investido inicialmente, representado em moeda estrangeira, além de não possuir qualquer relação e também não deve ser confundida com os lucros gerados no exterior, pois corresponde simplesmente a uma atualização do valor inicialmente investido pela incorporadora, o capital deve

ser representado na contabilidade da empresa brasileira, como um investimento em moeda estrangeira.

A própria Secretaria da Receita Federal já se pronunciou a respeito, por intermédio da Superintendência da 9ª Região Fiscal, na solução das Consultas nº 54 e 55, tendo restado devidamente esclarecido a contrapartida de ajuste do valor do investimento em sociedades estrangeiras, coligadas ou controladas que não funcionem no país, decorrente da variação cambial, não será computada na determinação do lucro real. [...]

Nessas condições, sou pela exclusão da variação cambial ativa de investimentos no exterior.

ITEM 2 - PARTICIPAÇÕES NÃO DEDUTÍVEIS ATRIBUÍDAS A DEBÊNTURES - INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. [...] [VOTO VENCEDOR]

Item 2

Foram glosadas despesas de participações nos lucros - debêntures registradas em 31/12/2003, nos valores de R\$ 2.422.095,21 e R\$ 17.897.495,47, em favor dos debenturistas Credit Lyonnais e FORCINT, empresas do mesmo grupo da PSICR. O autuante glosou as despesas, considerando que os títulos emitidos têm as características de "partes beneficiárias".

"Partes beneficiárias" são títulos negociáveis, criados pela companhia, sem valor nominal e estranhos ao capital social, e que conferem aos seus titulares direito de crédito eventual contra a companhia, consistente na participação nos lucros anuais. Há uma diferença fundamental entre a parte beneficiária e as debêntures, porque o titular de "parte beneficiária" não é credor da sociedade, como é o debenturista, que tem uma relação de mutuante frente à companhia. [...]

A hipótese concreta que agora se põe é que a Recorrente emitiu debêntures que foram subscritas por coligadas (controladas do mesmo grupo controlador), que asseguram aos subscritores exclusivamente a participação em 50% dos lucros. [...]

A apreciação da questão da dedutibilidade das despesas deve ser feita mediante confronto da operação praticada com os cânones de usualidade e normalidade, condições para análise da qualidade de "necessárias" das despesas.

É inegável que a lei faculta a remuneração das debêntures mediante forma de participação nos lucros. Tal consta de disposição literal da lei. Também não há vedação expressa na lei a que essa forma de remuneração seja a única atribuída. Comentando a Lei das Sociedades por Ações, Roberto Barcellos de Magalhães, ao mencionar que as debêntures podem ter remuneração sob a forma de juros, participação nos lucros, prêmios de reembolso ou até correção monetária, registra que "são vantagens que poderão ser deferidas ao debenturista isolada

ou cumulativamente, conforme estipulação constante da escritura de emissão e do certificado. [...]

E não se pode aferir o cânone de usualidade pela frequência com que esse expediente tem sido utilizado, ultimamente, como planejamento tributário. Veja-se que em todos os casos de que se tem notícia, de debêntures assegurando como remuneração um elevado percentual dos lucros da companhia, os debenturistas são, sempre, pessoas ligadas ao emitente dos títulos. Não se conhece um só caso de debêntures nessas condições subscritas por pessoas totalmente estranhas à companhia. Ou seja, trata-se de operação que tem se tornado freqüente, como instrumento de planejamento tributário, mas que não pode ser tida inquestionavelmente como "normal". [...]

No presente caso a fiscalização apontou um emaranhado de negociações com debêntures, sempre dentro do mesmo grupo, valendo destacar :

a) Aquisição pela PSICR, em 30/06/97, de debêntures emitidas pela SEISA com valor de face de R\$50.000.000,00 e prêmio de R\$ 250.000.000,00 (Conforme item 11.1 às fls. 62, a SEISA remunerava as debêntures com 80% dos seus lucros);

a.1) Em 30/01/1998 parte das debêntures adquiridas em 30/06/97 foram usadas para integralizar capital da PSI.

a.2) Em 12/11/2003 a PSI transferiu as debêntures para a PSICR

b) venda, pela PSICR para a FORSINT, em 08/02/2002, de debêntures de sua emissão, com valor de face de R\$13.000.000,00 e prêmio de R\$ 117.000.000,00;

c) venda, pela PSICR para a Crédit Lyonnais Uruguai, em 20/08/2002, de debêntures de sua emissão, com valor de face de R\$ 3.100.000,00 e prêmio de R\$ 27.900.000,00

d) venda, pela PSICR para a FORSINT, em 30/12/2002, de debêntures de sua emissão, com valor de face de R\$9.900.000,00 e prêmio de R\$ 89.100.000,00.

e) Outras informações relevantes para compreensão:

e.1) Conforme esclareceu a PSICR para fazer frente à compra das debêntures, a Forcint emitiu debêntures nos mesmos padrões e as vendeu para a Primo Schicariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro

e.2) A Forcint tem o mesmo endereço da PSICR iniciou suas atividades em 12/11/1999 e suas demonstrações financeiras revelam resultado sempre igual a zero. Ou seja, em toda sua existência, sua única atividade foi comprar debêntures emitidas pela PSICR e vender debêntures de sua própria emissão a outra empresa do Grupo Schincariol (a PSICR do Rio de Janeiro). [...]

Amolda-se a essa figura a criação Forcint (indústria de bebidas), cujo endereço é o mesmo da PSICR e que desde sua

criação até a data da fiscalização outra atividade não teve senão adquirir debêntures da PSICR e emitir debêntures nas mesmas condições para vendê-las à PSICR do Rio de Janeiro.

No presente caso, a circularização das debêntures dentro do Grupo Schicariol deixa entrever:

(a) As operações com debêntures realizadas (as emitidas e as adquiridas pela Recorrente), como se disse em momento anterior desse voto, estão fora do padrão com que seriam celebradas com terceiros, pois é notório que nenhuma empresa que não estivesse em situação quase falimentar comprometeria 50% (debêntures de emissão da PSICR) ou 80% (debêntures emitidas pela SEISA) dos seus lucros para remunerar terceiros. E se estivesse em situação pré-falimentar, nenhum terceiro investiria em aquisição das debêntures com um prêmio tão elevado, sem qualquer garantia de remuneração.

(b) Que o grupo permaneceu inalterado jurídica e patrimonialmente.

Resta examinar se a consequência jurídica foi unicamente a redução substancial da carga tributária, a fim de, nesse caso, considerar o planejamento inoponível ao Fisco e requalificar os fatos.

Se os adquirentes das debêntures fossem pessoas físicas, a redução da carga tributária seria evidente: haveria uma tributação exclusiva na fonte à alíquota de 20%, contra uma redução de carga tributária, no caso da PSICR, de 25% de IR (15% de alíquota normal + 10% de adicional) e 9% de CSLL. Como os adquirentes são pessoas jurídicas, e a remuneração recebida integra o resultado tributável, a verificação de ocorrência de efetiva redução da carga tributária dependeria da demonstração de o beneficiário não estar sujeito ao adicional, ou de se tratar de pessoa jurídica sistematicamente com prejuízo (que absorva a receita de debêntures).

No presente caso, um dos debenturistas (Crédit Lyonnais) é empresa domiciliada no Uruguai, e o outro (Forcint), em toda sua existência não apurou resultado operacional, e sua única atividade foi comprar debêntures emitidas pela PSICR e vender debêntures de sua própria emissão a outra empresa do Grupo Schincariol.

Assim, no presente caso entendo evidenciado nos autos que a remuneração das debêntures teve como objetivo e consequência única a redução substancial da carga tributária, e mantenho a glosa. [...]

ITEM 3 - GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE NOS ANOS-CALENDÁRIO 2001 E 2003. PELA INEXISTÊNCIA PREJUÍZOS A COMPENSAR

Trata o presente item da glosa de prejuízos que, no entender do Fisco, teriam sido compensados indevidamente nos anos-

calendário 2001 e 2003, pela inexistência prejuízos a compensar ou saldo insuficiente, em decorrência de ajustes - infrações lançadas quanto aos períodos-base 1999 a 2003.

As irregularidades (infrações) apontadas, objeto do lançamento destes autos, implicaram em compensação nos anos-calendário 1999 e 2000 de todos os prejuízos fiscais acumulados até 1999 (fls. 1192/1445) que, por conseguinte, as compensações de prejuízos fiscais efetuadas nos anos-calendário 2001 e 2002 - que já haviam sido informadas nas DIPJ dos exercícios 2002 e 2003 e Lalur (fls. 353/424), foram consideradas indevidas, por falta de prejuízo fiscal a compensar.

Porém, a glosa de compensação dos prejuízos deve ser totalmente cancelada em face da decisão proferida por esta Colenda Câmara no recurso nº 155.817, Processo Administrativo Fiscal nº 16327.002113/2005-10, cujo lançamento foi cancelado.

Assim, o presente item deve ser cancelado, pois os prejuízos fiscais anteriormente glosados foram recompostos, devendo ser cancelada a exigência.

ITENS 4 E 8 - ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL - LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR. ANOS-CALENDÁRIO 2000 E 2002

Consta do auto de infração que o sujeito passivo deixou de adicionar na apuração do lucro real os lucros auferidos no exterior por controlada ou coligada.

No entendimento do Fisco, houve a transferência de titularidade de quotas de capital da investida PSI (situada na Ilha da Madeira/Portugal), pela investidora aqui no Brasil (autuada), para SPR em 2000, e para GEOFINANCE, em 2002, implicando disponibilização dos lucros acumulados da investida para a autuada (investidora), em face do disposto no art. 1º, § 2º, alínea "b", item 4, da Lei nº 9.532/97 (ainda, art. 2º, § 9º, da IN SRF nº 38/1996, quanto ao fato gerador do ano-calendário 2000, e do art. 2º, § 6º, da IN SRF nº 213/2002, quanto ao fato gerador do ano-calendário 2002).

A autoridade autuante considerou, conforme subitem 2.1 do Termo de Verificação Fiscal, que a cessão gratuita de quotas (da autuada para a SPR - outra sócia da PSI, em 16/02/2000), configurou disponibilização parcial de lucros dos períodos de 1996 a 1999 da investida no exterior para a investidora no Brasil. Com relação ao ano-calendário de 2002, de acordo com o subitem 2.3.2 do mesmo Termo de Verificação Fiscal, o Fisco considerou que a venda de 54% das quotas da PSI, da autuada para a empresa GEOFINANCE, implicou disponibilização de lucros da investida no exterior para a investidora no Brasil.

Da documentação anexada aos autos, contata-se que a recorrente efetivamente teve a propriedade de 13,784% das quotas da PSI, porém no instrumento de aumento de capital da

PSI acabou por constar que a recorrente teria um percentual de 82,216% das quotas da PSI. Contudo, após constatado o erro, a correção foi efetivada por meio do instrumento de cessão, considerando que a retificação não seria possível da mesma forma pela qual se deu a constituição, com efeito retroativo.

Ou seja, efetivamente não ocorreu a disponibilização pois o lucro não pertencia a autuada. Referida matéria, anteriormente a edição da MP nº 2.158-34/2001, era regulada pela Lei nº 9.532/97 (art. 1º), o qual, em especial, definia o critério de disponibilização dos lucros auferidos no exterior como fato gerador do tributo, posteriormente sofreu alterações com a edição da Lei nº 9.959/2000.

Importa observar que as regras da Lei nº 9.532/97 estão incorporadas ao art. 394 do RIR/99 (§§ 2º e 4º) e o Fisco cita, expressamente, este dispositivo do RIR/99 em sua fundamentação; que, não obstante, o Fisco adota critério não previsto na lei para considerar disponibilizado o lucro, qual seja, o da transferência de quotas de capital, e o faz, levando em conta dispositivo ilegal de Instrução Normativa SRF nº 38/1996 (art. 2º, § 9º), quanto ao fato gerador do ano-calendário 2000, e a IN SRF nº 213/2002 (art. 2º, § 6º), quanto ao fato gerador do ano-calendário 2002.

Assim, conforme já mencionado, os eventos legalmente definidos como disponibilização de lucros auferidos 1º), com alterações da Lei nº 9.959/2000 e estão incorporados ao art. 394 do RIR/99. Porém, entre os diplomas legais mencionados, não existe qualquer citação a respeito da figura jurídica relativa a transferência de quotas.

Nessas condições, as exigências com base nessas instruções normativas são ilegais, uma vez que extrapolam os termos definidos na lei, criando, sem autorização legal, hipótese que desta não consta.

Farta é a jurisprudência deste Colegiado contra a aplicação do artigo 2º, § 9º da Instrução Normativa SRF nº 38/96, visto que esta não possui qualquer amparo legal, além disso, não poderia ser utilizada como fundamento para a autuação relativa ao fato gerador 31/12/2002, porque fora revogada, a partir de 08/10/2002, pela IN SRF nº 213, de 07/10/2002.

Em conclusão, voto pelo provimento dos itens 4 e 8 do auto de infração.

ITEM 5 - ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL - AMORTIZAÇÃO DE PRÊMIO DE DEBÊNTURES

A autoridade fiscal procedeu a glosa da despesa com amortização de prêmio de debêntures por considerá-la sem fundamentação legal, além de inusual, anormal e desnecessária.

Referidas amortizações constaram da declaração de rendimentos da recorrente nos anos-calendário de 1999 a 2003, cujo prazo de resgate das debêntures é de dez anos, sendo que o valor amortizado anualmente corresponde a 1/10 do prêmio pago, na proporção dos vencimentos dos títulos. [...]

Com efeito, qualquer espécie de aplicação por parte da empresa, em despesas que deverão influir nos resultados de mais de um exercício social, serão registradas no Ativo Diferido, incluindo-se, nesse caso, também os prêmios de debêntures. [...]

Fica, assim, evidenciado que a interpretação da autoridade autuante não corresponde a realidade dos fatos, devendo ser reconhecido a correta classificação por parte da recorrente, do valor do prêmio em conta do Ativo Diferido. Aliás, a esse respeito, cabe destacar que o direito a amortização do prêmio de emissão de debêntures não fica sujeito unicamente ao registro em conta do ativo diferido. Mesmo que estivesse registrado em outro grupo contábil do ativo, referido prêmio tem como forma de transferência para conta de resultado o instituto da amortização.

Como é sabido, o prêmio pago por parte de uma pessoa jurídica para a emitente de debêntures, efetivamente trata-se de uma despesa necessária, visto que se trata de uma exigência da empresa emitente para que possa ocorrer a negociação de compra e venda dessas debêntures. Referido prêmio possui como contrapartida a expectativa de obtenção de receitas que resultarão em lucros futuros, devendo, portanto, ser considerado como uma despesa normal a amortização do prêmio pago.

Portanto, não há que se falar na inexistência de autorização legal para dedução dessa despesa, tampouco ser desnecessária ou inusual, pois o art. 179, V, da Lei nº 6.404/76, prevê a forma de escrituração contábil no Ativo Diferido, e os arts. 324 e 325 do RIR/99, estabelecem a dedutibilidade da despesa decorrente da sua amortização. [...]

Consta do lançamento de ofício que, no ano calendário de 2001, foi excluída na apuração do lucro real, a importância de R\$ 38.258.184,69, correspondente a lucros distribuídos pela Schincariol Administração Patrimonial, e que foram recebidos pela recorrente, mediante instrumento particular de compra e venda de quotas e outras avenças, datado de 29/08/1996 (fls 164 a 173), cujo montante foi integralmente incluído no auto de infração.

A decisão recorrida manteve a exação sob o entendimento que o usufrutuário de quota de capital ou ação, embora não sendo sócio ou acionista da empresa, tem direito a receber o rendimento da quota de capital ou ação, uma vez que o nu-proprietário alienara, temporariamente, o direito de fruir dos rendimentos gerados pelas quotas de capital/ação de sua propriedade. Considerou que a autuada (usufrutuária), no caso, quando vendeu sua participação no capital para o adquirente (nu-proprietário) desfez-se da condição de sócio/acionista,

recebendo, em contrapartida, o valor de venda, mais o direito de usufruto temporário, como forma de integral pagamento equivalente ao valor das quotas/ações vendidas.

A recorrente efetuou a venda para a empresa PSI, estabelecida em Portugal (Ilha da Madeira), a sua participação societária no capital da SAP situada no País, tendo reservado de forma temporária, o direito de usufruto dos lucros futuros que fossem gerados pela segunda. [...]

Na negociação levada a efeito, o objeto da prestação a que tem direito a recorrente, corresponde aos dividendos dos lucros produzidos pela empresa SAP, com sede no País, sendo irrelevante para o caso, a forma utilizada para a escrituração contábil utilizada, tanto na empresa investida, quanto na investidora, pois os valores por esta recebidos terão sempre a natureza de lucros.

O imposto de renda das pessoas jurídicas, por definição, busca atingir os resultados positivos apurados pela pessoa jurídica, após o confronto entre receitas, custos e despesas, dentro de um determinado período, assumido como referencial para a sua aferição. O resultado tributável, por conseguinte, corresponde ao saldo positivo, ao acréscimo patrimonial apurado. Trata-se de um fato econômico que o imposto busca alcançar, dentro da feição que a legislação estabelece.

O fato concreto atingido pelo imposto corresponde a um resultado, porém, nas operações sob exame, as importâncias recebidas pela fiscalizada deverão receber o tratamento de distribuição de lucros, devendo ter exatamente esse tratamento para fins tributários, ou seja, da não incidência, pois efetivamente, os resultados são tributados na empresa que gerou os lucros e os distribuiu e não naquela que os recebeu.

Assim, os valores percebidos pela recorrente correspondem a participação nos lucros da investida, no caso, a empresa SAP, e como tal deverão ser tratados para efeito tributário, ou seja, não estão sujeitos à incidência seja do imposto de renda, seja de qualquer outra contribuição.

Cabe ressaltar que, em relação aos rendimentos auferidos pelo exercício do usufruto de participações societárias, para efeitos de tributação, a cessão do direito de usufruto, que se trata de direito real, tem tratamento diferenciado do caso relativo a cessão do exercício do direito de usufruto, que se trata de direito obrigacional. [...]

O usufruto, por transferir os mesmos direitos ao usufrutuário que o proprietário tinha quanto aos dividendos, não descaracteriza a natureza do rendimento. Assim, o dividendo recebido pelo usufrutuário não perde a sua característica porque não pago ao nu-proprietário.

Tratava-se efetivamente de dividendos distribuídos e continua nessa mesma situação, pois continua sendo dividendo e recebendo o mesmo tratamento tributário. A esse respeito, a

determinação prevista no art. 10 da Lei nº 9.249/95 não deixa dúvida sobre o direito à não tributação dos dividendos recebidos.

Sou pelo provimento do presente item.

ITEM 7 - ADIÇÕES - PREÇO DE TRANSFERÊNCIA - JUROS E VARIAÇÕES CAMBIAIS PAGOS A CONTROLADAS NO EXTERIOR - PAÍS C/TRIBUTAÇÃO FAVORECIDA [...]

Deve-se ressaltar que a jurisprudência deste Colegiado é pacífica no sentido de que a aplicação do § 4º do art. 150 do CTN pressupõe o lançamento por homologação.

Assim, tal qual o IRPJ, o lançamento da CSLL é por homologação e tem prazo decadencial de cinco anos.

Conclui-se, portanto, que já extinguiu o prazo para a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ e a CSLL em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999.

Acolho a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999.

Quanto ao mérito, estão sendo exigidos no auto de infração os valores correspondentes a juros e também a variação monetária, decorrente de contrato de mútuo firmado com empresa controlada, sediada no exterior.

Em sua defesa, a recorrente apresenta a tabela abaixo reproduzida, os quais, no seu dizer, referem-se as parcelas efetivamente incidentes sobre a tributação, que já foram adicionadas nas épocas próprias, conforme o LALUR [...].

Outro aspecto que não foi esclarecido e que a decisão de primeiro grau não fez qualquer manifestação diz respeito ao ano-calendário de 2003, em que a recorrente afirma não ter adicionado qualquer parcela a título dos juros pela ocorrência de prejuízo na empresa PSI - Primo Schincariol Internacional, conforme o balanço juntado aos autos (doc. 6), fato este não levado em conta pela fiscalização, conforme o Quadro XXIX do Termo de Verificação.

A apuração de prejuízo por parte da empresa controlada no exterior afasta a necessidade de adição dos respectivos valores na empresa controladora, pois a determinação legal prevê a adição somente no caso de existência de lucros não disponibilizados por coligadas ou controladas.

Com relação a variação cambial, referida matéria já foi objeto de apreciação no presente voto, mais precisamente no item 01, razão pela qual deixo de fazer qualquer manifestação a respeito, devendo a mesma ser excluída da exigência.

Voltando a exigência relativa a glosa dos juros moratórios, discordo da decisão proferida pela turma julgadora de primeira

instância, pois, não obstante a acusação fiscal não ter apreciado a fundo os documentos apresentados pela contribuinte, também deixou de observar os valores que foram incluídos nos autos de infração estão incorretos, referentes aos anos de 2001, 2002 e 2003, conforme bem demonstram os documentos juntados aos autos.

Assim, entendo não há evidências suficientes da pretensa irregularidade fiscal praticada pela contribuinte para ensejar a manutenção do auto de infração. [...]

No entanto, a verdade é que se deixou de aprofundar a investigação e a coleta de provas concretas e seguras capazes de autorizar a convicção de que o contribuinte agiu de forma a subtrair receitas da tributação.

Entendo que os argumentos apresentados pela recorrente procedem. O lançamento não tem a necessária consistência para justificar a acusação de desvio de receitas da fiscalizada.

Como é sabido, o lançamento requer prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo. Tratando-se de atividade plenamente vinculada (Código Tributário Nacional, arts. 3º e 142), cumpre à fiscalização realizar as inspeções necessárias à obtenção dos elementos de convicção e certeza indispensáveis à constituição do crédito tributário.

Havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, por força do disposto no art. 112 do CTN. O imposto, por definição (CTN, art. 3º), não pode ser usado como sanção.

Nessas condições sou pelo provimento integral do presente item.

Em relação ao Item 1 do Auto de Infração tem-se que:

ITEM 1 - RENDIMENTOS DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - INVESTIMENTO PERMANENTE NO EXTERIOR (VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA) [...]

Na peça recursal a contribuinte argumenta que inexistiu base legal para a incidência de IRPJ sobre os rendimentos de equivalência patrimonial em investimentos permanentes no exterior (participações societárias em controladas e coligadas no exterior), mormente quando esses ganhos decorrem exclusivamente de ajuste de variação cambial positiva. [...]

Nessas condições, sou pela exclusão da variação cambial ativa de investimentos no exterior. [...]

No Item 1 houve somente a exclusão da parcela tão somente relativa exclusão da variação cambial ativa de investimentos no exterior:

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES:

i) item 1 do auto de infração: por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da tributação a parcela referente a variação cambial;

Nessa questão a motivação do tema está explícita, clara e congruente no acórdão embargado, conforme determina o § 3º do art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

No que se refere ao Item 7 do Auto de Infração tem-se que:

ITEM 7 - ADIÇÕES - PREÇO DE TRANSFERÊNCIA - JUROS E VARIAÇÕES CAMBIAIS PAGOS A CONTROLADAS NO EXTERIOR - PAÍS C/TRIBUTAÇÃO FAVORECIDA [...]

Acolho a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999. [...]

Com relação a variação cambial, referida matéria já foi objeto de apreciação no presente voto, mais precisamente no item 01, razão pela qual deixo de fazer qualquer manifestação a respeito, devendo a mesma ser excluída da exigência. [...]

Voltando a exigência relativa a glosa dos juros moratórios, discordo da decisão proferida pela turma julgadora de primeira instância, pois, não obstante a acusação fiscal não ter apreciado a fundo os documentos apresentados pela contribuinte, também deixou de observar os valores que foram incluídos nos autos de infração estão incorretos, referentes aos anos de 2001, 2002 e 2003, conforme bem demonstram os documentos juntados aos autos.

Assim, entendo não há evidências suficientes da pretensa irregularidade fiscal praticada pela contribuinte para ensejar a manutenção do auto de infração.[...]

Entendo que os argumentos apresentados pela recorrente procedem. O lançamento não tem a necessária consistência para justificar a acusação de desvio de receitas da fiscalizada. [...]

Nessas condições sou pelo provimento integral do presente item.

No interior da decisão pertinente ao Item 7 houve provimento total e contudo esse

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES: [...]

vii) No que tange ao item 7 do auto de infração, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso nesta parte, para excluir da tributação a exigência do ano-calendário de 1999, em face da decadência e, nos demais períodos, a) manter a exigência do IRPJ, b) cancelar a exigência da CSLL no ano de 2000 e, nos demais excluir da tributação da CSLL a variação cambial; c) cancelar as exigências da COFINS, d) cancelar as exigências do PIS até o mês de novembro de 2002.

A situação de contradição está apontada objetivamente em parte. No interior da própria decisão restou caracterizado esse vício tão somente ao Item 7 ficando evidenciada a desconformidade interna da decisão jurisdicional atinente a esta matéria. Ainda situação de obscuridade está apontada objetivamente em parte. Verifica-se que não há clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação tão somente ao Item 7.

Conclusão

*Por todo o exposto, **ADMITO PARCIALMENTE** os embargos de declaração interpostos, quanto ao Item 7 e não admito as demais alegações quanto ao Item 1.*

*Relativamente à matéria não admitidas, o presente despacho é **DEFINITIVO**, nos termos do art. 65, § 3º, do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, que aprovou o Regimento Interno do CARF (RI/CARF).*

Encaminhe-se o presente processo à Secretaria da 1ª SEÇÃO-CARF-MF-DF com a finalidade de:

- em relação à matéria não admitida, Item 1 do Auto de Infração, dar ciência a Embargante e demais providências e posterior retorno ao CARF para prosseguimento do julgamento do recurso especial da PGFN já admitido (e-fls. 2150-2152).*
- pertinente ao tema admitido, qual seja, Item 7 do Auto de Infração, incluir em lote de sorteio no âmbito da 1ª SEÇÃO/CARF/MF/DF, nos termos do art. 49, § 5º do Anexo II do Ricarf, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.*

Posteriormente, após petições requerendo e reiterando *celeridade* no julgamento dos Embargos de Declaração opostos, a Contribuinte apresentou Petição informando a *desistência parcial quanto ao recurso administrativo interposto e renunciar as alegações de direito que o fundamentaram* (fls. 2670 e 2671).

Mais adiante, nessa mesma peça, afirma e esclarece que *em 11/09/2015, a contribuinte foi intimada da decisão proferida no Acórdão nº. 101-97.083, onde obteve provimento parcial do recurso administrativo interposto. Desta decisão, a contribuinte opôs Embargos de Declaração que foi acolhido parcialmente. Aguarda-se, portanto, julgamento da parte que foi acolhida dos embargos, mais precisamente em relação ao item 07 do Auto de Infração. Com a publicação da Medida Provisória nº. 766/2017, instituindo o Programa de Regularização Tributária junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil, o PRT, surgiu à oportunidade de a contribuinte realizar adesão ao referido programa. Neste sentido a contribuinte informa a desistência quanto ao recurso administrativo interposto, especificamente em relação ao item 07 do Auto de Infração, bem como, renuncia as alegações de direito que o fundamentaram, com base no art. 5º da MP nº. 766/2017, tendo em vista que*

realizará adesão ao Programa de Regularização Tributária junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil, o PRT, no prazo de sua vigência (destacamos).

Diante de tal desistência parcial, o então I. Presidente deste E. CARF prolatou r. despacho (fls. 2674) determinando a remessa dos autos à Unidade Local para o prosseguimento da *exigência* do crédito tributário objeto da renúncia (o Item 7 do lançamento de ofício), bem como o retorno do feito para o prosseguimento em relação à parte litigiosa remanescente.

Dando cumprimento a tal determinação, a Fiscalização acabou por *apartar* tais débitos, conforme se infere do Relatório acostado (fls. 2675 e 2676), devolvendo os autos a este E. CARF para a resolução definitiva da contenda.

Na sequência, os autos foram novamente sorteados (fls. 2693) e encaminhados para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella- Relator

Como já analisado no r. Despacho *a quo*, os Embargos Declaratórios são tempestivos, devendo prosseguir com a sua análise e julgamento.

Observa-se do relato do feito no r. Despacho de Admissibilidade colacionado que a única matéria admitida é a *contradição* e a *obscuridade* entre o teor do Voto que restou vencedor e o dispositivo decisório do v. Acórdão. Confira-se:

No que se refere ao Item 7 do Auto de Infração tem-se que:

ITEM 7 - ADIÇÕES - PREÇO DE TRANSFERÊNCIA - JUROS E VARIAÇÕES CAMBIAIS PAGOS A CONTROLADAS NO EXTERIOR - PAÍS C/TRIBUTAÇÃO FAVORECIDA [...]

Acolho a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999. [...]

Com relação a variação cambial, referida matéria já foi objeto de apreciação no presente voto, mais precisamente no item 01, razão pela qual deixo de fazer qualquer manifestação a respeito, devendo a mesma ser excluída da exigência. [...]

Voltando a exigência relativa a glosa dos juros moratórios, discordo da decisão proferida pela turma julgadora de primeira instância, pois, não obstante a acusação fiscal não ter apreciado a fundo os documentos apresentados pela contribuinte, também deixou de observar os valores que foram incluídos nos autos de infração estão incorretos, referentes aos anos de 2001, 2002 e 2003, conforme bem demonstram os documentos juntados aos autos.

Assim, entendo não há evidências suficientes da pretensa irregularidade fiscal praticada pela contribuinte para ensejar a manutenção do auto de infração.[...]

Entendo que os argumentos apresentados pela recorrente procedem. O lançamento não tem a necessária consistência para justificar a acusação de desvio de receitas da fiscalizada. [...]

Nessas condições sou pelo provimento integral do presente item.

No interior da decisão pertinente ao Item 7 houve provimento total e contudo esse (SIC)

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: [...]

vii) No que tange ao item 7 do auto de infração, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso nesta parte, para excluir da tributação a exigência do ano-calendário de 1999, em face da decadência e, nos demais períodos, a) manter a exigência do IRPJ, b) cancelar a exigência da CSLL no ano de 2000 e, nos demais excluir da tributação da CSLL a variação cambial; c) cancelar as exigências da COFINS, d) cancelar as exigências do PIS até o mês de novembro de 2002.

A situação de contradição está apontada objetivamente em parte. No interior da própria decisão restou caracterizado esse vício tão somente ao Item 7 ficando evidenciada a desconformidade interna da decisão jurisdicional atinente a esta matéria. Ainda situação de obscuridade está apontada objetivamente em parte. Verifica-se que não há clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação tão somente ao Item 7.

Conclusão

Por todo o exposto, **ADMITO PARCIALMENTE** os embargos de declaração interpostos, quanto ao Item 7 e não admito as demais alegações quanto ao Item 1. (destaques parcialmente nossos)

E, por sua vez, depreende-se da leitura desse claro trecho explicativo e conclusivo, que foram admitidos os Embargos de Declaração em relação ao resultado de julgamento quanto ao Item 7 da Autuação, no sentido de *corrigir* o resultado - de parcialmente provido, para integralmente provido (cancelando-se tal item) - evitando-se a *contradição* e a *obscuridade* presentes quando do confronto entre o conteúdo decisório do Voto e os termos *dispositivos* do v. Acórdão.

Contudo, ainda que procedente tal alegação, a qual denota a necessidade de tal reparo, como relatado às fls. 2670 e 2671, a própria Embargante promoveu a renúncia de seu direito recursal, **precisamente em relação ao Item 7**, por ter aderido a *Programa de Regularização Tributária*.

Inclusive, tais débitos foram **apartados** do atual objeto do presente Processo Administrativo, como se verifica às fls. 2675 e 2676, revelando-se, agora, de forma superveniente, elemento *alheio* à contenda remanescente.

A renúncia e a desistência, ainda que parciais, promovidas pela Parte interessada no julgamento dos Declaratórios atrai a incidência e aplicação do art. 78 do RICARF vigente:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente.

§ 4º Havendo desistência parcial do sujeito passivo e, ao mesmo tempo, decisão favorável a ele, total ou parcial, com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para que, depois de apartados, se for o caso, retornem ao CARF para seguimento dos trâmites processuais.

§ 5º Se a desistência do sujeito passivo for total, ainda que haja decisão favorável a ele com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para procedimentos de cobrança, tornando-se insubsistentes todas as decisões que lhe forem favoráveis.

Fazendo a devida interpretação do teor de tal dispositivo, conclui este Conselheiro ter havido a *perda do objeto* dos Embargos de Declaração, ainda que anterior e corretamente admitidos (fato este que, inclusive, justifica o presente julgamento em sessão, além de expressamente determinado pelo I. Presidente da 1ª Câmara).

Mesmo que seu objeto trate apenas de correção do *resultado* do v. Acórdão questionado, é fato inquestionável que o objeto da insurgência da Embargante - exclusivamente admitido - era o Item 7 da exação combatida.

Ainda que o julgamento do Recurso Voluntário tenha ocorrido antes da desistência e renúncia processual do questionamento de procedência do Item 7, entende-se que restou *insubsistente* tal decisão, que inclusive lhe fora favorável nessa Instância administrativa.

E uma vez - agora - estranho tal débito em relação a este feito, o objeto admitido dos Embargos de Declaração resta complementemente esvaziado.

Nesse sentido, não devem ser conhecidos os Embargos Declaratórios opostos, pela perda superveniente de seu objeto.

Diante do exposto, não conheço dos Embargos de Declaração oposto, em face da perda de seu objeto, ocasionada pela desistência e renúncia sobre a matéria questionada e admitida.

(assinado digitalmente)

Caio Cesar Nader Quintella