



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

Processo nº 16643.000028/2011-82
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1302-001.790 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de março de 2016
Matéria IRPJ - Compensação de Prejuízos Fiscais - Glosa
Embargante PLANOVA PLANEJAMENTO E CONTRUÇÕES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO QUE DEVERIA TER SIDO APRECIADO.

Constatado nos autos a ocorrência de omissão sobre ponto o qual a turma julgadora deveria ter se pronunciado, impõem-se acolher os Embargos Declaratórios para pronunciar-se sobre esta matéria.

JUNÇÃO DE PROCESSOS CONEXOS. FASES DIFERENTES DE JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

A pretensão da contribuinte em juntar processos conexos para seguimento conjunto quando já se encontram em fases diferentes de julgamento é inviável processualmente, em respeito a não supressão de instâncias de julgamentos. Os processos apesar de conexos, ou continentes, devem guardar cada qual sua independência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer os Embargos Declaratórios para, no mérito, acolhê-los, sem efeitos infringentes, e ratificar o decidido no Acórdão nº 1801-002.354, proferido pela extinta Primeira Turma Especial, em sessão realizada em 25 de março de 2015, nos termos do voto da Relatora

(documento assinado digitalmente)

ANA DE BARROS FERNANDES WIPPRICH - Relatora

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente

Participaram do julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (presidente da turma), Ana de Barros Fernandes Wipprich, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Rogério Aparecido Gil e Talita Pimenta Félix. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Alberto Pinto Souza Júnior. Ausente, justificadamente, a Conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio

Relatório

Trata-se de apreciação de Embargos de Declaração interpostos pela empresa em epígrafe, e-fls. 285 a 296, contra o Acórdão nº 1801-002.354, proferido pela extinta Primeira Turma Especial, em sessão realizada em 25 de março de 2015, admitido parcialmente, consoante despacho decisório de e-fls. 301 a 306.

Extraio trechos do despacho de admissibilidade, para melhor compreensão:

[...]

Nestes, a embargante suscita que o acórdão embargado apresenta contradições e omissão de ponto sobre o qual a turma deveria se pronunciar.

Primeira contradição

A embargante explica:

Conforme consignado no voto às fls. 05, a eminente conselheira relatora considera que o valor de R\$ 2.164,43 foi registrado na contabilidade a título de Saldo de Prejuízo Fiscal não operacional, porém conclui que a recorrente deve comprovar cabalmente que o quantum considerado na autuação [...] deva ser reduzido no montante em que alega.

[...]

No voto-condutor restou explicitado a respeito da não consideração do valor de R\$ 2.164,43, que não foi admitido pela fiscalização, ou em julgamento, porque refere-se a prejuízo não operacional e, por esta razão, não pode ser incluso no saldo de prejuízos acumulados operacionais. É uma falácia da embargante dizer que há contradição na decisão porque, apesar de contabilizado, não ter sido admitido. A razão esclarecida foi outra nas decisões e no procedimento fiscal. Verifique-se:

A recorrente argumenta que a autuação fiscal padece de vício insanável por não ter considerado o valor de R\$ 2.164,43, registrado na contabilidade a título de Saldo de Prejuízo Fiscal não operacional, e haver procedido à glosa total do Saldo de Prejuízo Fiscal, ensejando a autuação com valores indevidos, devendo, por esta razão, ser totalmente insubsistente. Argumenta que como a reversão de prejuízos se deu em razão de investimentos, baixa de empresa incorporada, que o prejuízo fiscal e o lucro tributado ex officio nos autos nº 16643.000421/2010-95 possuem a mesma natureza, devendo ser admitido, obrigatoriamente.

Equivoca-se a recorrente. A fiscalização não computou o referido valor, como valor remanescente ainda utilizável em anos subsequentes, dada a sua natureza não operacional, como o próprio título da conta contábil denuncia. O entendimento da recorrente de que é prejuízo de natureza compatível com o lucro apurado pela empresa é discutível e não pode ser oposto à autuação como insofismável. Destarte, a recorrente

deve comprovar cabalmente que o quantum considerado na autuação, cuja presunção de legitimidade possui desde a constituição do crédito tributário, a título de matéria tributável deva ser reduzido no montante em que alega.

(grifos não pertencem ao original)

Desta forma, não houve qualquer contradição entre os fundamentos da decisão e o decidido, pelo que os embargos neste concernente não pode ser admitido.

Segunda contradição

Argúi a embargante, a seguinte contradição existente no acórdão embargado:

Também foi objeto do Recurso a nulidade da decisão da DRJ por inovação do critério jurídico (inconsistência de informações na DIPJ/04). Sobre esse ponto, o acórdão embargado, na tentativa de afastar tal alegação, asseverou que o acórdão da DRJ apenas teceu considerações sobre os porquês de não haver sido admitido o valor tido pela recorrente como absolutamente inarredável dos cálculos efetuados na autuação fiscal, (fls. 05 do acórdão)

Para tanto, colacionou trecho da decisão da DRJ que supostamente demonstraria outros fundamentos para a manutenção da glosa, contudo, o trecho colacionado no voto da eminente conselheira relatora apenas descreve os fatos do processo principal, o que contradiz a sua alegação de que a inconsistência de informações na DIPJ/04 não foi o fundamento para rebater o argumento de defesa da recorrente, mas sim pontos extras que reforçam a impossibilidade de ser aproveitado o tal prejuízo fiscal não operacional no cálculo do valor a ser glosado a título de Saldo de Prejuízos Fiscais compensáveis em 2009. (fls. 06 do acórdão).

A respeito deste assunto, o voto-condutor demonstrou, claramente, que o fundamento principal de manter-se o lançamento tributário foi o fato de a infração tributária ser de natureza operacional, não sendo passível a compensação do prejuízo não operacional, por natureza distintas. O trecho colacionado do acórdão proferido em primeiro grau no texto decisório, ao contrário do alegado nos embargos ora analisados, não faz referência às informações inseridas na DIPJ, as quais mostraram inconsistências. Verifique-se, novamente:

[...]

Do confronto entre o alegado pela embargante e o que realmente constou na decisão embargada, denota-se não ser verdadeiro o alegado, pelo que não restou comprovada a contradição, não podendo admitir-se os embargos declaratórios neste aspecto.

No que concerne **à parte admitida para a apreciação** (destaquei) dos presentes embargos pode ser assim relatada - despacho decisório:

Da omissão suscitada

A empresa argúi *"omissão sobre ponto em que a turma deveria ter se pronunciado:*

Alguns pontos de fundamental relevância trazidos no Recurso Voluntário que dizem respeito ao princípio da economia processual e da previsão contida no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 70.235/72 que não foram analisados pelo acórdão ora embargado que se limitou a repetir a ausência de previsão legal para o sobrestamento dos autos até o julgamento final do Processo Administrativo nº 16643.000421/2010-95.

Conforme reconhecido pela própria eminente conselheira relatora *não há qualquer dúvida que a decisão do processo no qual se debate a reversão dos prejuízos fiscais acumulados pela empresa recorrente há de repercutir no objeto destes autos.*

E foi justamente para tutelar essas situações que foi incluída no Decreto nº 70.235/72, a previsão legal do art. 9º, § 1º nos seguintes termos:

[...]

Com base nessa previsão legal, sobre a qual a decisão ora embargada não se pronunciou, é possível perceber que o que deve prevalecer é o procedimento que seja mais eficaz para a melhor solução da lide, o que afasta qualquer formalidade para a efetivação deste procedimento.

E mais, a Constituição Federal de 1988 garante, através do princípio da economia processual, que sejam poupados quaisquer desperdícios na condução do processo bem como nos atos processuais, de trabalho, tempo e demais despesas. E sobre esse ponto, **tratado às fls. 06 do Recurso Voluntário, o acórdão ora embargado também não se pronunciou.**

Ora, já que o processo principal está aguardando julgamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, não faz sentido decidir sobre algo que se encontra sob a tutela deste E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, seja pela absoluta ineficácia dessa decisão caso não seja confirmada a dedutibilidade das despesas com ágio (...)

(grifos no original)

Restou assente no acórdão embargado, que a reunião dos processos, na data da apreciação do litígio e julgamento realizado, era inviável em face de encontrarem-se em fase distintas processuais:

III) Do sobrestamento do julgamento

Não há qualquer dúvida que a decisão do processo no qual se debate a reversão dos prejuízos fiscais acumulados pela empresa recorrente há de repercutir no objeto destes autos. Todavia, não há hipótese de sobrestamento de julgamento no direito processual fiscal e também não há como reunir este processo para julgamento conjunto com o processo nº 16643.000421/2010-45, pois encontram-se em fases processuais distintas.

(grifos não pertencem ao original)

Alertou-se, ainda, para a execução do presente acórdão, na decisão embargada, *in fine*:

Após a interposição de Recurso Especial, pela recorrente, estes autos deverão ser apreciados conjuntamente com os autos nº 16643.000421/2010-45, quanto à admissibilidade do referido Recurso Especial e, se for o caso, serem julgados conjuntamente pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, pois a sorte dos presentes autos está vinculada ao decidido naquele.

Implicitamente, as disposições do artigo 9º, parágrafo 1º, do Decreto nº 70.235/72, que trata sobre a possibilidade de reunião de processos administrativos que versam sobre a aplicação de penalidade isolada e auto de infração lavrado para a exigência de crédito tributário (destaquei), foram refutadas no decisório, portanto. Mas, não foram de forma clara e expressa, pelo que os embargos de declaração

podem ser admitidos neste concernentes com o exclusivo objetivo de aclarar a razão de não ser aplicável ao presente caso, o dispositivo legal processual invocado.

[...]

Em assim sendo, confrontados os pontos arguídos no recurso voluntário, no acórdão embargado e os presentes embargos, não restam comprovadas, objetivamente, as contradições suscitadas pela embargante pelo que proponho que os presentes Embargos de Declaração não sejam admitidos em relação a estas matérias, devendo, no entanto, serem admitidos para a turma julgadora se pronunciar expressamente sobre o não cabimento de aplicar-se o dispositivo 9º, §1º, do Decreto nº 70.235/72, afastado de forma implícita no julgamento.

[...]

De acordo.

Neste juízo de cognição sumária, com fundamento no art. 65, §2º, e no art. 66, §2º, ambos do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, ADMITO PARCIALMENTE os embargos opostos pela Contribuinte para que este colegiado se pronuncie expressamente sobre a aplicação, ou não, do artigo 9º, §1º, do Decreto nº 70.235/72, invocado no recurso voluntário, com sua consequente distribuição para relatoria da Conselheira Ana de Barros Fernandes Wipprich.

É o relatório. Passo ao voto.

Voto

Conselheira Ana de Barros Fernandes Wipprich, Relatora

Conheço dos Embargos Declaratórios, por tempestivos.

Os presentes Embargos devem ser admitidos com o único intuito de esclarecer, de forma expressa, ponto de controvérsia suscitado pela então recorrente, a respeito do cabimento ou não da aplicação do artigo 9º, §1º, do Decreto nº 70.235/72 ao presente litígio, tendo em vista que não foi abordado pontualmente, embora, na decisão, tenha restado claro a impossibilidade da junção de processos (este e processo conexo), em razão de estarem em fases distintas de julgamento, conforme relatado.

Houve, por conseguinte, certa omissão, pelo que devem ser admitidos neste tocante.

A respeito, pois, da aplicação, no caso em concreto, do artigo 9º, § 1º do Decreto nº 70.235/72, a seguir transcrito:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou

penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Os autos de infração e as notificações de lançamento de que trata o caput deste artigo, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

As disposições inseridas no retro transcrito dispositivo legal dirigem-se a processos administrativos fiscais que tratem um de exigência de crédito tributário, outro de aplicação de penalidade, ou seja, multa isolada.

Não se trata do caso vertente. A recorrente pede a reunião de dois processos, sendo que o processo nº 16643.000421/2010-95 trata de reversão de prejuízo fiscal e de bases de cálculo negativas de CSLL, por indedutibilidade de despesa com ágio, enquanto o presente litígio versa também sobre a exigência de IRPJ, por inexistência do prejuízo fiscal, não se tratando, pois, de exigência de penalidade, mas ambos os processos versam sobre exigências de impostos.

Como explicitado no acórdão embargado, as matérias são interligadas, porém distintas.

Ademais, a orientação processual do parágrafo 1º do artigo 9º acima reproduzido é que os processos "*podem*" ser reunidos e não "*devem*", deixando o legislador a opção a depender do caso em concreto a ser analisado.

E como explicitado no acórdão embargado,

III) Do sobrestamento do julgamento

Não há qualquer dúvida que a decisão do processo no qual se debate a reversão dos prejuízos fiscais acumulados pela empresa recorrente há de repercutir no objeto destes autos. Todavia, não há hipótese de sobrestamento de julgamento no direito processual fiscal e também não há como reunir este processo para julgamento conjunto com o processo nº 16643.000421/2010-45, pois encontram-se em fases processuais distintas.

Os autos nº 16643.000421/2010-45 encontram-se em fase de análise de Recurso Especial recentemente interposto pela ora recorrente, em 02/03/2015.

Acostei a estes autos cópia do acórdão nº 1101-000.913/13 , e-fls.235 a 261, cujas ementas transcrevo:

ÁGIO INTERNO. AMORTIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Inadmissível a formação de ágio por meio de operações internas, sem a intervenção de partes independentes e sem o pagamento de preço.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa SELIC.

[...]

Acompanho o decidido em primeira instância, primeiro esclarecendo que, embora as matérias deste e daqueles autos são inter-relacionadas, a matéria objeto daqueles autos não será rediscutida neste, pois tratam os dois processos de matérias distintas. A matéria objeto aqui é glosa de prejuízo fiscal compensado indevidamente por inexistente, enquanto no outro foi glosa de despesa com ágio, que resultou em reversão do saldo de prejuízos fiscais acumulados. Em segundo, aplicando o decidido no Acórdão nº 1101-000.913/13, por reflexo, nestes autos, ou seja, havendo sido mantida a autuação e a reversão do saldo de prejuízo fiscal, em segunda instância de julgamento, há que se manter nestes autos, também a autuação por glosa de prejuízo fiscal, por saldo inexistente.

Importante salientar, por oportuno, que nenhum prejuízo pode ocorrer ao embargante, na condução separada até aqui dos processos, em vista de haver-se alertado para a conexão existente entre os referidos processos quando da execução do acórdão ora embargado. Confira-se:

Após a interposição de Recurso Especial, pela recorrente, estes autos deverão ser apreciados conjuntamente com os autos nº 16643.000421/201045, quanto à admissibilidade do referido Recurso Especial e, se for o caso, serem julgados conjuntamente pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, pois a sorte dos presentes autos está vinculada ao decidido naquele

Em assim sendo, voto em conhecer e admitir os presentes Embargos de Declaração, para suprir eventual omissão no confronto das arguições suscitadas pela recorrente, e, no mérito, ratificar o decidido no Acórdão nº 1801-002.354/15 para negar o provimento do Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes Wipprich