



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

Processo n° 16682.721463/2013-40
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1402-003.115 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2018
Matéria ERRO MATERIAL
Embargante OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2008

ERRO MATERIAL. IMPEDIMENTO DE CONSELHEIRO. VÍCIO SANÁVEL.

Conforme se extrai do artigo 66 do Regimento Interno do CARF as alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão. Seguindo tal mandamento, corrige-se o erro material atinente ao impedimento declarado de conselheiro de turma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer, acolher e dar provimento, sem efeitos infringentes, aos embargos interpostos, para sanar erro formal alegado pela embargante, rerratificando o teor da decisão embargada. Declarou-se impedido o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Mateus Ciccone (Presidente), Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Demetrius Nichele Macei, Marco Rogério Borges, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Evandro Correia Dias e Edgar Bragança Bazhuni.

Relatório

Adoto, em sua integralidade, o relatório do Acórdão de Recurso Voluntário nº 1402-002.514, proferido em 17 de maio de 2017, pela 4ª Câmara/2º Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento do CARF.

"Do lançamento:

O presente processo tem origem nos autos de infração, lavrados pela DEMAC/Rio de Janeiro em 19/12/2013, de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica IRPJ, no valor de R\$ 8.271.643,60 e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL, no valor de R\$ 2.986.431,70, acrescidos da multa de ofício, no percentual de 75%, e demais acréscimos moratórios.

A autuação, conforme a descrição dos fatos dos autos de infração e o Termo de Verificação Fiscal de fls. 255/272, decorre das seguintes irregularidades apuradas no exercício de 2009, ano-calendário 2008:

0001 Ajustes do Lucro Líquido do exercício. Adições não computadas na apuração do lucro real (item 03 e 06 do TVF):

Falta de adição ao Lucro Líquido para apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL de provisão indedutível, no valor de R\$ 30.577.171,19, referente a atualização monetária e juros sobre depósitos judiciais de tributos (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços - ICMS e Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações - FUST) com exigibilidade suspensa.

A autuação teve como enquadramento legal, para o IRPJ, o art. 3º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995 e arts 247 e 249 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 Regulamento do Imposto de Renda RIR/1999; e para a CSLL, art. 2º e 3º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações do art. 2º das Lei nº 8.034, 12 de abril de 1990 e art. 17 da Lei nº 11.727 de 23 de junho de 2008, art 57 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, art. 1º da Lei nº 9.316, de 22 de novembro de 1996, art. 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, arts. 2º e 13 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995 e art. 37 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

0002 Exclusões/Compensações não autorizadas na apuração do Lucro Real. Exclusões indevidas (itens 4 e 6 do TVF).

Glosa da exclusão do valor de R\$ 2.605.403,20, uma vez que a interessada, intimada e reintimada, restringiu-se a afirmar que tal exclusão estaria interligada com a adição temporária do valor de R\$ 5.512.150,48 no ano-calendário de 2004, proveniente de tributos pagos indevidamente, sem apresentar documentação comprobatória de suas alegações.

O TVF destaca que o único indício dessa possível interligação seria o histórico do lançamento de exclusão na parte A do Lalur de 2008, "*tributos pagos em*

duplicidade realização parcial adição em set/2004", mas que na parte B do mesmo Lalur não consta saldo inicial relativo a ficha "Tributos pagos em Duplicidade", contrariando o alegado pela interessada, face à inexistência de saldos anteriores passíveis de exclusão.

A autuação teve como enquadramento legal, para o IRPJ, o art. 3º da Lei nº 9.249/1995 e arts 247 e 250 do RIR/1999; e para a CSLL, art. 2º e 3º da Lei nº 7.689/1988, com as alterações do art. 2º das Lei nº 8.034/1990 e art. 17 da Lei nº 11.727/2008, art 57 da Lei nº 8.981/1995, com as alterações da Lei nº 9.065/1995, art. 1º da Lei nº 9.316/1996, art. 28 da Lei nº 9.430/1996, arts. 2º da Lei nº 9.249/1995 e art. 37 da Lei nº 10.637/2002.

Da impugnação:

Inconformada com o lançamento, a interessada apresentou, em 21/01/2014, a impugnação de fls. 326/341, onde descreve a autuação, argui a tempestividade e alega, em síntese:

Com relação à falta de adição dos juros sobre tributos com exigibilidade suspensa, que inexistente norma que impeça a dedutibilidade dos mesmos e que tais juros de mora não seriam acessórios do principal "tributo" mas sim obrigação principal (art. 113 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional - CTN), possuindo fato gerador próprio independente do fato gerador dos tributos, conforme art 161 do CTN, podendo, inclusive, serem exigidos isoladamente (art. 43 da Lei nº 9.430/1996), não alterando a suspensão da exigibilidade em nada a incidência dos juros, bem como a extinção do principal não extingue os juros.

Os juros se caracterizariam em despesa financeira, sendo, portanto, dedutíveis à luz do Parecer Normativo CST nº 174/1974.

Que os tributos com exigibilidade suspensa não seriam meras provisões, uma vez que se trataria de uma obrigação "líquida e certa" e que não teria prazo ou valor incertos, o que caracteriza uma provisão, que é uma expectativa de obrigação, diferente dos tributos, mesmo com exigibilidade suspensa, que nasceriam com a ocorrência do fato gerador e nenhuma medida judicial ou administrativa proposta pelo contribuinte afetaria suas características para transformá-lo em expectativa de obrigação.

Assim, estaria comprometida a base no qual se sustentou a fiscalização para a autuação, uma vez que não existe norma que determine a não dedutibilidade dos juros de mora sobre tributos com exigibilidade suspensa, devendo sobre os mesmos ser observada as regras gerais de dedutibilidade, qual seja, o princípio de competência.

Transcreve ementas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda - CARF.

Quanto à autuação de exclusão indevida, junta Lalur do ano-calendário de 2004, demonstrando a adição de "Demais impostos e taxas" na parte A, e controlado na parte B, e que tal valor manteve-se incólume até o final do ano de 2007, que seria o mesmo saldo no início do ano autuado de 2008, estando demonstrado que tal provisão não foi revertida, mesmo porque só verificada ao longo do ano de 2008, com a exclusão parcial.

Alega que, comprovado que não houve qualquer exclusão da provisão adicionada em 2004, até o final do ano de 2007, bem como diante da informação que o saldo excluído representa exclusão parcial da provisão constituída, não há como argumentar que não existe correlação entre os ajustes.

Encerra pugnando pela realização de diligência ou perícia, indicando seu perito e os quesitos, e pedindo seja julgada procedente a impugnação e cancelados os autos de infração."

Passo, agora, a complementar o relatório acima colacionado.

A impugnação apresentada pela recorrente foi declarada improcedente e o crédito tributário foi mantido.

Inconformada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, no qual não houve inovação em seus argumentos ou pedidos. Veja-se a ementa da decisão combatida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A impugnação deve vir acompanhada de todos os elementos hábeis e incontestáveis de prova necessários à confirmação das alegações da interessada contidas em seu arrazoado, na podendo ser deferida diligência ou perícia para suprir tal falta.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2008

ACRÉSCIMOS LEGAIS SOBRE TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. INDEDUTIBILIDADE.

Segundo a legislação de regência, são indedutíveis na apuração do lucro real os tributos e contribuições que estejam com exigibilidade suspensa. Por constituírem acessórios dos tributos e contribuições, os acréscimos legais seguem a mesma norma de indedutibilidade.

FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS MOTIVOS DE EXCLUSÃO. AUTUAÇÃO MANTIDA.

Mantêm-se a autuação quando continuar sem a devida demonstração e comprovação, por documentação hábil e idônea, os motivos que levaram a exclusão ao lucro líquido para cálculo do lucro real.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Ano-calendário: 2008

LANÇAMENTO COM SUPORTE FÁTICO COMUM.

Aplica-se ao lançamento de CSLL o decidido sobre o lançamento de IRPJ, por terem suporte fático comum.

Quanto ao restante do trâmite processual, registra-se que não foram apresentadas Contrarrazões pela PGFN e que não há Recurso de Ofício a ser examinado."

Passo, agora, a complementar o relatório acima colacionado.

O Acórdão proferido pelo CARF, negou provimento ao Recurso Voluntário, mantendo íntegros os créditos tributários constituídos a título de IRPJ e CSLL.

Ainda inconformada, interpôs a fiscalizada, Embargos Inominados (e-fls. 623 a 626), afirmando que a 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, ao prolatar o acórdão 1402-002.514, incorreu em erro material no que se refere à composição da Turma Julgadora.

Afirma que, conforme os termos da Ata de Reunião de Julgamento, o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella havia se declarado impedido para a apreciação da lide e que, não obstante, pela leitura do decisão colegiada, seu nome consta como um dos integrantes da Sessão que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso voluntário.

Requeru ainda, seja processada a adesão ao PRT e, suspensa a exigibilidade dos débitos incluídos no programa, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, os quais não podem constituir óbice à renovação da Certidão de Regularidade Fiscal, bem como ser objeto de quaisquer atos de cobrança.

O despacho de admissibilidade (e-folha 745) admitiu os embargos reconhecendo a necessidade de sanar erro material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei - Relator

Os Embargos Inominados opostos pela Recorrente são tempestivos, foram admitidos pelo despacho de Admissibilidade de p. 745 e preenchem os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.

Verifica-se que o objeto dos embargos se resume em sanar erro material referente a presença do nome do Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella na lista de Conselheiros presentes no julgamento do v. Acórdão nº 1402-002.514.

Em verdade, como comprovado pela ata daquela sessão de julgamento, o i. Conselheiro mencionado, embora presente, declarou-se impedido de participar do julgamento.

Desta forma, acolho os Embargos Inominados para que se retifique o dispositivo do v. Acórdão nº 1402-002.514 para que:

Ao invés de se ler:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto (Presidente), Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Paulo Mateus Ciccone, Caio Cesar Nader Quintella e Demetrius Nichele Macei.

Passe-se a ler:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. O Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella declarou-se impedido.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto (Presidente), Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Paulo Mateus Ciccone e Demetrius Nichele Macei.

Corrigido o erro material, observa-se que a Embargante, na mesma petição de embargos, informa que aderiu ao Programa de Regularização Tributária (PRT) e, ao final, requer a suspensão dos créditos tributários incluídos no referido parcelamento.

Esse requerimento é estranho ao objeto dos embargos de declaração, e, portanto, não foi considerado no despacho de admissibilidade e não deve ser tratado neste acórdão integrativo. Neste sentido, veja-se o que dispõe o Regimento Interno do CARF:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Art. 66. As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

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. (grifei)

Esclarece-se à Embargante, contudo, que ao seu pedido será dado o encaminhamento adequado, com o seu processamento em separado.

Diante do exposto, dou provimento aos Embargos Inominados para sanar o erro material apontado, nos termos acima especificados.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei

Processo nº 16682.721463/2013-40
Acórdão n.º **1402-003.115**

S1-C4T2
Fl. 750
