



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

Processo n° 18471.001646/2007-16
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1201-001.613 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de março de 2017
Matéria GLOSA DE DESPESAS
Embargante OI MÓVEL S/A, sucessora por incorporação de TNL PCS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

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 devia pronunciar-se a turma, não se acatando o recurso se não configurada alguma dessas hipóteses.

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)

ROBERTO CAPARROZ DE ALMEIDA - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

PAULO CEZAR FERNANDES DE AGUIAR - Relator.

EDITADO EM: 30/03/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, José Carlos de Assis Guimarães, Luiz Paulo Jorge Gomes, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Luis Henrique Marotti Toselli.

Relatório

Por bem descrever a matéria, adoto o relatório do despacho de admissibilidade, complementando-o a seguir:

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 537/540 e docs. anexos fls. 541/589) opostos em 29/09/2014 (fl. 536) pela OI MÓVEL S/A, sucessora por incorporação de TNL PCS S/A, em face da **alegada** existência de **contradição** no acórdão nº 1102-001.074 (fls. 518/522), proferido pela então 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção do e. CARF, em 08/04/2014, cuja relatoria coube a este Conselheiro.

Analisando os Embargos de Declaração, verifica-se que os pressupostos e requisitos de admissibilidade fazem-se presentes, nos termos do art. 65 Regimento Interno do CARF, *in verbis*:

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 devia pronunciar-se a turma.

§ 1º Os embargos de declaração poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada dirigida ao presidente da Turma, no prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão:

I - por conselheiro do colegiado;

II - pelo contribuinte, responsável ou preposto;

III - pelo Procurador da Fazenda Nacional;

IV - pelos Delegados de Julgamento, nos casos de nulidade de suas decisões;

V - pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão.

§ 2º O presidente da Turma poderá designar conselheiro para se pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos de declaração.

§ 3º O despacho do presidente será definitivo se declarar improcedentes as alegações suscitadas, sendo submetido à deliberação da turma em caso contrário.

§ 4º Do despacho que rejeitar os embargos de declaração será dada ciência ao embargante.

§ 5º Os embargos de declaração opostos tempestivamente interrompem o prazo para a interposição de recurso especial.

§ 6º As disposições deste artigo aplicam-se, no que couber, às decisões em forma de resolução.

Ou seja, para que os ED sejam conhecidos, a Embargante deve: i) interpô-lo no prazo de 5 (cinco) dias; ii) estar legitimado para a prática do ato; e iii) alegar, objetivamente, a existência de obscuridade, omissão e/ou contradição.

No que tange à tempestividade, este requisito se faz presente, uma vez que o acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção em 08/04/2014 (fl. 518) chegou ao conhecimento da Contribuinte em 24/09/2014, uma quarta-feira (fl. 536), e os Embargos de Declaração foram interpostos em 29/09/2014, uma segunda-feira, (fl. 537), ou seja, no último dia do prazo de cinco dias previsto no art. 65, § 1º, do RICARF.

No que se refere à legitimidade, este requisito ainda se faz presente, vez que os Embargos de Declaração foram opostos por advogado devidamente habilitado para tanto (fl. 540), que recebeu poderes por meio de substabelecimento (fls. 542/543), que, por sua vez, receberam poderes por meio de procuração pública (fls. 579/581).

Por fim, quanto à matéria, este requisito também se faz presente, pois a Embargante **alegou**, objetivamente, a existência de contradição, quando, nas fls. 538/539, disse:

“É de se destacar que, inicialmente o voto-condutor concorda com a alegação da ora Embargante de que o lançamento deveria ter apurado a ocorrência de mera antecipação de despesas com depreciação. Veja-se:

(...)

Entretanto, contraditoriamente, nega provimento ao recurso voluntário por considerar que o contribuinte não trouxe prova dos resultados da empresa entre os anos de 2002 e 2007.

(...)

Com a devida vênia, a Embargante entende que a contradição está claramente configurada.”

Não é demais lembrar que o juízo de admissibilidade de ED não se confunde com a análise do mérito, cabendo ao Relator, apenas, analisar se a Embargante **alegou objetivamente** a existência de obscuridade, omissão e/ou contradição. Quando do julgamento do mérito é que, efetivamente, analisar-se-á a existência dos vícios.

Ademais, restou preenchido o requisito da competência, visto que é da competência deste Relator fazer o juízo de admissibilidade dos presentes Embargos de Declaração, nos termos dos artigos 49, § 7º e 65, § 2º, ambos do RICARF.

Nesse caminho, em cumprimento ao artigo 65, § 2º, do RICARF, entendo presentes os requisitos de admissibilidade dos Embargos de Declaração, razão pela qual submeto o presente despacho a apreciação do I. Presidente da Turma, conforme determina o artigo 65, § 3º, do RICARF.

Na peça que veicula os embargos, consta (fls. 539 e 540):

Ora, em 2007, quando lavrado o auto de infração, o Fisco poderia ter exigido a documentação para fazer o cálculo dos efeitos temporais do reconhecimento antecipado de tais receitas. Entretanto, sua omissão não pode penalizar a Embargante, aumentando indevidamente seu lucro tributável.

[...]

Ademais, tal análise documental torna-se desnecessária no caso dos autos na medida em que:

(i) a empresa apurou prejuízo fiscal e base negativa de CSLL em valor superior ao das despesas glosadas (não houve pagamento a menor de tributo); e

(ii) é incontroverso que a ativação de tais gastos com instalação geram despesas que poderiam ser amortizadas nos exercícios seguintes.

Ora, se não há diferença de Selic a exigir e o contribuinte teria a possibilidade de reconhecer tais despesas nos exercícios seguintes, não há qualquer razão para se manter a redução de prejuízo fiscal e base negativa pretendidas pelo lançamento de ofício.

O exame de admissibilidade ocorreu por meio do despacho de fls. 597 a 599.

Os embargos foram redistribuídos em face de o antigo relator não mais fazer parte deste colegiado.

É o relatório

Voto

Conselheiro Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Relator.

Admissibilidade.

Uma vez que os pressupostos de admissibilidade já foram avaliados no despacho próprio, passa-se à análise do vício apontado.

Contradição.

Os autos de infração que compõem o presente processo foram lavrados para o reajuste das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL do ano-calendário 2002, em face de contabilizações indevidas de despesas relativas a dispêndios que, segundo a autuação, deveriam ter sido contabilizadas no ativo imobilizado.

No julgamento de primeira instância foram canceladas algumas das glosas de despesas, mas mantidas outras, estas no valor total de R\$ 11.578.703,37.

No Recurso Voluntário, a Recorrente reiterou sua tese de que os dispêndios se caracterizavam como despesas e, como segundo argumento, aduziu que, mesmo no caso de que os gastos devessem ser ativados, o lançamento não prosperaria pois haveria o direito de amortização/depreciação, gerando despesas com idênticos efeitos no resultado.

Na petição de embargos, é alegado ter havido contradição no acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção deste Conselho em 8 de abril de 2014, em face do reconhecimento de que os valores correspondentes às despesas glosadas pela fiscalização poderiam ser objeto de amortização/depreciação, ainda no ano a que se referiu o

lançamento, o que contraria, segundo seu entendimento, a conclusão do acórdão que negou provimento ao Recurso Voluntário.

O artigo 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) dispõe expressamente que cabem embargos de declaração no caso de haver contradição entre a decisão e seus fundamentos, o que não ocorreu no caso concreto.

Assim se pronunciou o relator em seu voto (fl. 521):

Em momento seguinte, habilitou-se a Recorrente discutindo o direito de depreciar/amortização referidas despesas glosadas pela autoridade fiscal já no ano de 2002 a medida que fossem realizadas. Cita que tal direito já seria possível a partir do mês de março.

Neste sentido, como a própria autoridade fiscal reconheceu que tais valores estariam sujeitos a amortização/depreciação, aplicam-se os artigos 324 a 327 do RIR/99, ou seja, registrados os valores em conta de ativo, há referido direito. Assim tem este Tribunal entendido (ex.: Ac. 1º CC nº. 1053.511/89, DOU 17/05/90; Ac. 10309.493/89, DOU 23/01/90). Se a autoridade fiscal, no momento da glosa de despesas não considerou tal situação, que seja revista de imediato.

A decisão recorrida entendeu que os valores ora discutidos deveriam ser lançados em conta de investimentos o que, por consequência, sujeitar-se-iam ao procedimento de depreciação na forma dos artigos 250 e 266 do RIR/94, respeitados os limites mínimos de tempo e percentuais máximos de taxas previstos em lei. É cediço, que este procedimento será realizado sobre o regime de competência (Decreto-lei nº 1.598/77, 219 do RIR/94) em função dos fatos geradores dos mesmos.

Por ocasião do ajuste referente ao ano calendário 2002, deveria a fiscalização ter procedido ao ajuste dos exercícios posteriores por ocasião do lançamento, para que as despesas glosadas fossem aproveitadas nos exercícios subsequentes, em respeito ao disposto no art. 6º do Decreto-lei n. 1.598/77 e do Parecer Normativo CST 02/96.

Pelo que se vê no trecho do voto acima transcrito, o relator refere-se à situação de forma geral. Em havendo condições, dever-se-ia proceder da forma como determina a lei. No entanto, analisando-se as provas constantes nos autos, cujo ônus de produção é da Recorrente, chegou o relator à conclusão de que faltavam tais condições.

Manifestou-se o relator em seu voto (fl. 521):

De fato, compulsando os autos, não encontramos informações sobre os resultados da empresa entre o período do ajuste (2002) até a data da lavratura do auto de infração (31/10/2007).

Também não foi apresentado pela Recorrente prova efetiva dos valores que poderiam ser amortizados dentro do ano calendário

em questão, haja vista os contratos e notas fiscais emitidas durante os vários meses do ano.

Dessa forma, mesmo que no voto do Relator tenha ocorrido o reconhecimento de que poderia haver a amortização/depreciação relativamente aos valores glosados como despesas, o que deveria ter sido observado pelo autuante ou, ainda, que poderia ter sido corrigido pelas decisões de primeira ou segunda instâncias administrativas, isso não se faz possível ante à ausência de elementos (provas) que deveriam ter sido carreadas aos autos pela Recorrente em momento oportuno, conforme concluiu também o Relator.

Verifica-se, portanto, que contradição não há entre os fundamentos e a conclusão do acórdão que negou provimento ao Recurso Voluntário.

Em face de todo o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar - Relator