



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

Processo nº 19515.003489/2005-12
Recurso nº Embargos
Resolução nº **1302-000.540 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 15 de março de 2018
Assunto EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. JCP. EMPRESA NO EXTERIOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE JUNTADA DE CD-ROM GUARDADOS EM PROCESSO EM MEIO FÍSICO
Embargante TELEFÔNICA BRASIL S.A (Sucessora da TELESP CELULAR)
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Lizandro Rodrigues de Sousa (Suplente Convocado), Gustavo Guimaraes da Fonseca, Flavio Machado Vilhena Dias e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 1367) opostos por TELEFÔNICA BRASIL S.A contra o Acórdão nº 1302.002.337 (fls. 1340), de 15/08/2017, por meio do qual o colegiado negou provimento ao recurso voluntário, por unanimidade de votos.

A TELEFÔNICA BRASIL S/A é a nova denominação de TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A - TELESP, sucessora por incorporação de VIVO PARTICIPAÇÕES S/A, sucessora de TELESP CELULAR PARTICIPAÇÕES S/A.

Naquela ocasião foi adotada a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000

Ementa:

DESPESA A TÍTULO DE DISTRIBUIÇÃO DE JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. DEDUTIBILIDADE

Somente serão dedutíveis na determinação do lucro real e na base de cálculo da contribuição social quando, observado o regime de competência, os juros sobre o capital próprio forem pagos ou creditados individualmente a titular, sócios ou acionistas da pessoa jurídica, bem como efetuada a retenção e recolhimento do IRRF correspondente.

DESPESA NÃO DEDUTÍVEL

O imposto de renda na fonte incidente sobre os juros sobre o capital próprio deveria ser recolhido no prazo de 15 dias contados a partir da data do encerramento do período-base em que os juros foram reconhecidos, sob pena de tomar não dedutível a despesa com os juros.

Nos termos do Despacho de Admissibilidade de fl., os Embargos de Declaração da contribuinte são tempestivos e preenchem os requisitos regimentais para sua admissão. Assim, foram conhecidos.

O processo tem origem em ação fiscal em que foi verificado que o contribuinte: (i) ao apurar o lucro real do ano 2000, deduziu despesa com juros sobre o capital próprio, considerada indedutível e (ii) ao apurar o imposto devido no ano 2000, compensou IRRF e estimativas mensais, considerados não comprovados. Em consequência, foram lavrados autos de infração para exigir IRPJ e CSLL (fls. 259) devidos e os correspondentes gravames moratórios.

O julgamento de primeira instância manteve integralmente o crédito tributário exigido (fls. 600), o que deu ensejo a recurso voluntário.

Antes de o colegiado apreciar o feito, foi determinada a realização de diligência fiscal (fls. 917), a qual foi atendida por meio da informação fiscal de fls. 1067. O julgamento do recurso voluntário foi levado a efeito por meio do acórdão ora embargado pelo contribuinte (fls. 1340).

O embargante opõe-se ao referido acórdão em face de alegadas omissões e obscuridade. Todavia, os Embargos foram admitidos somente no que diz respeito os seguintes pontos:

Por todo o exposto, entendo que o autor logrou demonstrar a existência de omissão no acórdão recorrido apenas em relação à compensação de estimativas mensais (item 1) e ao pedido de diligência (item 2), bem como logrou demonstrar a existência de obscuridade em relação à ementa do acórdão (item 4), razão pela qual **admito em parte** os embargos de declaração em tela, nos termos do artigo 65, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015.

É o relatório.

Voto

Conselheiro - Rogério Aparecido Gil - Relator

Os Embargos de Declaração foram parcialmente admitidos nos termos do Despacho de Admissibilidade de fls.

Entre os pontos admitidos, há a omissão (segunda reclamação) em relação ao critério jurídico utilizado nos autos de infração. O embargante afirma que a acusação fiscal, pela qual foi glosada a despesa com JCP, teve como único fundamento a divergência entre as informações contidas na DIPJ e na DIRF correspondentes. Afirma ainda que a decisão embargada adotou outro fundamento, relativo à falta de comprovação do pagamento do IRRF. Com isso, alega que a decisão omitiu-se em relação ao fundamento original e deixou obscura a fundamentação adotada para decidir. Transcreve-se trecho da petição de embargos (fls. 1369):

Ou seja: a despesa em lume foi glosada por apresentar valores discrepantes entre a DIPJ/2001 e respectiva Dirf.

Assim, todo o contencioso administrativo que se instaurou desde a lavratura do auto de infração girou em torno da comprovação da despesa com JCP, o seu valor, individualização etc. Em suma: toda a documentação exigida desde 2005 da empresa autuada, inclusive em sede de diligência, visava à comprovação da ocorrência despesa com JCP, vez que havia conflito entre as declarações que prestou ao Fisco.

[...]

Ocorre que para a surpresa da Embargante o acórdão recorrido altera totalmente o fundamento do lançamento ao dispor à fl. 1349 o seguinte:

"Nesse sentido, com o intuito de verificar a imprescindibilidade da análise do conteúdo do CDRom, analisei os fundamentos do TVF e verifiquei que os lançamentos foram efetuados, essencialmente, pela falta de comprovação do recolhimento e omissão de declaração na DCTF do IRRF, correspondente à Receita de Juros sobre o Capital Próprio (cód. 5706)." (destacamos)

Todavia, equivocou-se o acórdão, com a devida vênia, quanto aos fundamentos da autuação e, ao omitir-se sobre os fatos que ensejaram a sua lavratura, termina por alterar o critério jurídico adotado inicialmente. E fê-lo apenas para justificar o fato de que estava indeferindo a baixa dos autos em diligência para avocar provas apresentadas pela empresa incorporada em sede de diligência fiscal, mas que constam em autos físicos não remetidos ao Carf juntamente ao presente processo.

[...]

Em resumo, solicita a Embargante que seja aclarado o seguinte ponto omissos do acórdão: para esta Turma (fl. 1349), o fundamento essencial da glosa da despesa com JCP foi apenas e tão somente o não recolhimento/declaração do IRRF respectivo? Isto é: a comprovação da ocorrência e individualização da despesa computada pela empresa autuada é desnecessária?

Ora, caso a resposta às questões seja "sim", necessariamente deverá ser reconhecida a alteração do critério jurídico do lançamento, vedada pelo art 146 do CTN, e o auto de infração impugnado extinto relativamente à glosa, por não ter logrado êxito em discriminar o ponto. Caso seja "não", os autos deverão baixar obrigatoriamente em diligência a fim de que se promova a juntada aos autos da relação individualizada dos beneficiários do JCP naquele ano.

A leitura do acórdão embargado, juntamente com a petição de fls. 1322, deixa claro que o trecho do voto atacado no presente tópico não está decidindo sobre o mérito da exigência tributária, mas apenas sobre a alegada necessidade de adiamento do julgamento para que os Conselheiros apreciassem o conteúdo dos CDs juntados no processo físico nº 19515.000859/2013-70.

A decisão adotada foi no sentido de que o estudo do conteúdo dos CDs apontados não era imprescindível para o deslinde do processo, nos seguintes termos (fls. 1349):

Nesse sentido, com o intuito de verificai' a imprescindibilidade da análise do conteúdo do CD-Rom, analisei os fundamentos do TVF e verifiquei que os lançamentos foram efetuados, essencialmente, pela falta de comprovação do recolhimento e omissão de declaração na DCTF do IRRF. correspondente à Receita de Juros sobre o Capital Próprio (cód. 5706).

Verifiquei que, não obstante as deduções e compensações registradas em DIPJ, a Recorrente não confessou os débitos nas respectivas DCTF, nem mesmo formalizou a referida compensação, por meio do sistema PER/DCOMP.

A Fiscalização também registrou a falta de comprovação de pagamento de antecipações por estimativa mensais de IRPJ e de CSLL.

Nesse contexto, entendo, com a devida vênia, que os referidos dados analíticos sobre os nomes e valores dos beneficiários do pagamento de JCP; e as informações prestadas pelas instituições financeiras que intermediaram tal distribuição de resultados, não seriam imprescindíveis para a apreciação das razões de recurso. Pois, na forma realçada pela Recorrente os dados permitiriam identificar os beneficiários e os valores que teria pago a título de JCP, mas não comprovariam os recolhimentos e não supririam a falta de registros em DCTF e PER/DCOMP.

Pelo exposto, entendo que os autos contemplam informações e documentos suficientes para a apreciação das razões de recurso voluntário, podendo-se dispensar a requisição dos dados gravados em CD-Rom, mantidos no referido processo físico na DRF.

Assim, nos termos do Despacho de Admissibilidade, verificou-se que a decisão que negou a diligência requerida está claramente voltada para a acusação de compensação indevida de IRRF e estimativas. Todavia, entendeu-se que não restou claro, no texto do voto, a razão pela qual as informações trazidas nos CDs não seriam importantes para a decisão sobre a indedutibilidade do pagamento de JCP, mormente diante da alegação que estes CDs conteriam os valores e os beneficiários de todos os pagamentos realizados.

Diante de tais apontamentos da embargante e do despacho de admissibilidade, entendo que para sanar as três referidas omissões/contradições, há a necessidade de requisitar à DRF de origem, os referidos autos físicos (Proc. 19515.000859/2013-70), nos quais estão arquivados dois CD-ROMs nos quais a embargante sustenta que há cópias de documentos essenciais para a comprovação de suas alegações.

Assim, voto por converter o julgamento dos embargos de declaração da contribuinte em diligência, determinando o envio do presente a DRF de origem para que esta encaminhe ao CARF os autos físicos do Proc. 19515.000859/2013-70 para entrega ao relator para prosseguimento deste julgamento.

(assinado digitalmente)

Rogério Aparecido Gil