



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

Processo nº 10380.012954/2006-95
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1301-000.102 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de março de 2013
Assunto IRPJ.
Recorrente INVESTLUZ S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, resolvem os membros deste Colegiado, POR UNANIMIDADE de votos, SOBRESTAR o julgamento, nos termos do relatório e voto proferidos pelo relator.

(assinado digitalmente)

Plínio Rodrigues Lima Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Plínio Rodrigues Lima, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Cristiane Silva Costa.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada contra decisão proferida pela 4ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE.

Verifica-se que em desfavor da recorrente foram efetuados lançamentos tributários do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica-IRPJ (fls. 3/9), da Contribuição para o PIS/Pasep (fls. 10/13), da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-Cofins (fls. 14/17) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL (fls. 18/21), referentes aos anos de 2001, 2002 ou 2003.

O montante do crédito tributário exigido é de R\$ 16.173.347,75, já computados os juros moratórios até a autuação e a multa de ofício (75%).

Conforme Descrição dos Fatos e Termo de Verificação Fiscal (TVF), foram constatadas pela Fiscalização quatro infrações fiscais (fls. 28/38), assim resumidas:

a) Omissão de Receitas - Receita não Contabilizada - caracterizada pela falta de contabilização de valor informado na DIRF de empresa coligada (Coelce) a título de **"demais rendimentos"**, em que o fiscalizado alegou tratar-se de desdobramento e resgate de ações, sem a devida justificação, conforme item 3 do TVF (*Das Infrações Fiscais Verificadas* - AC de 2003, valor: R\$ 21.399.610,69);

b) Adições não Computadas na Apuração do Lucro Real - Lucros Auferidos no Exterior - falta de adição ao lucro líquido, na determinação do lucro real, dos lucros auferidos no exterior por filiais, sucursais, controladas ou coligadas, de acordo com o item 5 do TVF (AC de 2002 - valor: R\$ 1.446.022,17; AC de 2003 - valor: R\$ 7.058.894,48);

c) Adições não Computadas na Apuração do Lucro Real - falta de adição ao lucro líquido, na determinação do lucro real, da parcela restante do diferimento da variação cambial, nos termos da MP nº 1.818, de 1999, conforme demonstrado no item 1 do TVF (AC de 2003 - valor: R\$ 2.781.403,00);

d) Exclusões/Compensações não Autorizadas na Apuração do Lucro Real - Exclusões Indevidas - redução indevida no lucro real, em virtude de exclusão não autorizada pela legislação do IRPJ, tendo em vista que o contribuinte, intimado a justificá-la, não o fez de maneira satisfatória, conforme item 4 do TVF (AC de 2001 - valor R\$ 706.317,60).

Assentou a Fiscalização que as exigências fiscais relativas às contribuições PIS, Cofins e CSLL são decorrentes da infração de omissão de receita (Infração "a").

Devidamente notificada das autuações, a recorrente apresentou Impugnação (fls. 89/124), requerendo o cancelamento dos autos de infração conforme a seguir resumido:

a) Em preliminar, sustentou a nulidade do procedimento fiscal, por ofensa às formalidades necessárias à constituição do crédito tributário, previstas nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, em razão de não haverem sido mencionadas a data e a hora da lavratura do AI, nem constar a indicação do cargo do autor do feito;

b) Ainda em preliminar de mérito da Infração 2-b, alegou a decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar crédito tributário relativo a fatos geradores que remontam a períodos de apuração anteriores a 25.12.2001, tendo em vista que o IRPJ se sujeita ao lançamento por homologação e as alterações procedidas pelo Fisco nos lucros da empresa estrangeira controlada pela Investluz (Luz de Panamá) declarados nos anos-calendário de 1999 e 2000, para gerarem as adições na determinação do lucro real de 2002 e 2003 da impugnante (item 2 do AI), não podem prosperar, em razão de aqueles períodos já haverem sido alcançados pela caducidade do direito, requerendo diligência e/ou perícia para demonstrar a ocorrência do fato alegado;

c) No mérito, sustentou: i) que o enquadramento legal das infrações descritas nos itens 3 e 4 do AI está lastreado em decreto executivo, e não em lei; ii) Em relação à infração de "omissão de receita" (Infração 2-a), sustenta que o pagamento recebido da controlada Coelce não tem natureza de receita, mas de dividendos e/ou valores destinados a restabelecer o patrimônio do impugnante naquela sociedade, por meio da operação denominada **resgate de ações pelo valor patrimonial relembrando o histórico da operação que deu azo ao**

recebimento do valor pago por sua controlada, bem como a legislação que ampara a tese esposada, a qual foi acatada pela Administração Tributária, conforme solução de consulta formulada pela Coelce, nos termos do PAF nº 10380.100554/2004-74 (cópia anexa); iii) Em relação à infração de "falta de adição de lucros auferidos no exterior" (Infração 2-b), concluiu restar configurado que as diferenças apuradas pelo Fisco referem-se a pagamentos realizados a beneficiários distintos da Luz de Panamá, ou a encargos da dívida e juros registrados na escrituração contábil pelo regime de competência, o que leva à insubsistência do feito, a qual deve ser reconhecida pela autoridade julgadora; ii) Em relação à "falta de adição da parcela restante do diferimento da variação cambial do ano-calendário de 1999" (Infração 2-c), alegou que a adição ocorreu ainda na Distriluz, sociedade que passou, em 1999, a ser controlada pela Coelce, que, por sua vez, teve o seu controle em poder da Investluz, conforme se verifica na Ficha 10 da DIPJ apresentada por aquela sociedade; iii) Em relação à "glosa de exclusão não autorizada na apuração do lucro real limitou-se a requerer a realização de diligência e/ou perícia, por entender ser necessário refazer todo o caminho gerado pela exclusão glosada, de forma a se verificar se o correspondente montante efetivamente criou base tributável pelo IRPJ a merecer lançamento.

A recorrente reproduziu os argumentos contidos em sua peça de impugnação apresentada contra o lançamento do IRPJ, tanto no que se refere à preliminar de nulidade do feito, quanto às alegações de mérito relativas à infração que repercutiu nas exigências do IRPJ (fls 89/269), Cofins (fls 299/389), PIS (fls 390/481) e da CSLL (fls 484/577), (item 1 – Receita não Contabilizada), apenas fazendo as necessárias adaptações às correspondentes legislações de regência e ao final, o impugnante requereu a realização de diligência ou perícia formulando quesitos e indicando o seu assistente, às folhas 125 e seguintes, juntou documentos.

A autoridade julgadora converteu o julgamento em diligência, conforme Resolução DRJ/FOR nº 974, de 23 de agosto de 2007 (fls. 619/629).

Nos termos do acórdão e voto de folhas 929 a 939, a 4ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE, julgou o lançamento parcialmente procedente, afastando as questões preliminares e concluindo, em relação à decadência, que o argumento da recorrente seria relacionado ao crédito tributário decorrente da "falta de adição de lucros auferidos no exterior" (Infração 2-b), que repercute no IRPJ com fatos geradores em 31.12.2002 e 31.12.2003, considerando improcedente a alegação, porquanto o alegado revolvimento do lucro (ou prejuízo) da controlada Luz de Panamá interferiria favoravelmente à recorrente, na medida em que os lucros acumulados adicionados têm sua origem nos anos de 2002 e 2003, sendo eles apenas reduzidos pelo prejuízo apurado em períodos anteriores, a respeito dos quais se alega a caducidade.

Concluiu assim, que o crédito tributário decorrente da falta de adição dos lucros no exterior tem por fato gerador os períodos em que lucros são apurados pela controlada, a saber, os anos de 2002 e 2003, como demonstra o item 5 do TVF (fl. 37), que não foi contestado e tendo em conta que o lançamento do IRPJ foi cientificado em 21.12.2006, não há falar em decadência do lançamento do imposto com fatos geradores 31.12.2002 e 31.12.2003, seja à luz do § 4º do artigo 150 (lançamento por declaração) ou parágrafo único do artigo 173 do CTN (lançamento por declaração).

Após afastar a parcial alegação de decadência, a decisão recorrida registou que as demais questões requeriam incursão fático-probatória, passando a examinar tópico por tópico, destacando-se que a análise dessas questões partirá da imputação fiscal descrita no AI,

passando pelo questionamento feito na Resolução que converteu o julgamento em diligência, e findando com a respectiva resposta atribuída pela autoridade lançadora, em seu Relatório de Diligência.

Mencionou-se assim, que a autoridade lançadora apenas transcreveu em seu relatório as informações prestadas pela recorrente ao ser indagado sobre exames requeridos na resolução, razão pela qual aquela autoridade considerou desnecessário cientificar o contribuinte do relatório, descrevendo-se que o presente litígio versa sobre a inconformidade do contribuinte contra a acusação fiscal de que declarou e/ou recolheu a menor o IRPJ dos períodos de apuração correspondentes aos anos-calendário de 2001 a 2003, em decorrência da constatação dos seguintes fatos: a) omissão de receita; b) falta de adição, na apuração do lucro real, de valores correspondentes a lucros de controladas sediadas no exterior; c) falta de adição de parcela de valor diferido a título de variação cambial excluída em 1999; d) glosa de exclusão não autorizada na determinação do lucro real, que não foi devidamente justificada pelo impugnante.

De acordo com a decisão recorrida, a primeira infração acima descrita repercutiu nas bases de cálculo das contribuições sociais (PIS, Cofins, CSLL), tendo sido formalizadas as respectivas exigências como lançamentos reflexos, razão pela qual seria imperioso inicialmente examinar a imputação de omissão de receita decorrente da falta de contabilização de valor informado na DIRF da coligada Coelce, a título de *"demais rendimentos"*, em que a recorrente alegou, sem justificar, tratar-se de desdobramento e resgate de ações, conforme TVF. Concluindo-se, que em verdade, a autoridade lançadora considerou insuficiente a justificativa apresentada, porquanto, segundo a recorrente, a suposta omissão de receita advém de operação de desdobramento e resgate de ações pagos pela Coelce a seus acionistas, como forma de compensar o impacto negativo ocorrido no fluxo de dividendos ocasionado pela amortização do ágio existente na incorporada Distriluz, sendo que para a autoridade lançadora, não bastaram os registros contábeis da operação feitos pela investida, pois seria preciso a comprovação da operação na contabilidade da investidora, o que não teria ocorrido.

Com tais premissas, destacou a decisão recorrida o que foi disposto na Resolução, na qual se formulou dois exames a serem realizados pela autoridade lançadora: **a)** verificar nos assentamentos contábeis da COELCE, a forma de escrituração específica do pagamento realizado à INVESTLUZ no ano-calendário de 2003, portanto, em data anterior ao ingresso da consulta administrativa apresentada por aquela pessoa jurídica junto à Superintendência da Receita Federal da 3ª Região Fiscal, que foi autuada sob o nº 10380.100554/2004-74, e invocada pela defesa para fundamentar a sua tese de não tributação do recurso recebido; acostar aos autos cópias das folhas dos livros contábeis contendo os referidos registros; **b)** intimar a Autuada a prestar informação objetiva acerca da destinação dada ao recurso recebido, devidamente acompanhada de documentação comprobatória do fato informado, considerando a ausência de escrituração do correspondente valor em seus assentamentos contábeis.

Destacou-se, portanto, que em resposta, a autoridade lançadora assinalou que a contribuinte apresentou em 07/07/2008 resposta ao quesito "a", mencionando o Resumo do Evento Calculado referente ao Resgate de Ações através do qual a Investiluz recebeu da Coelce, por intermédio do Bradesco a importância de R\$ 21.399.610,69, correspondente ao seu percentual de controle acionário e que não obstante, como o valor contabilizado, referente a esse fato era divergente, foi o contribuinte novamente intimado em 26/08/2008 [fls. 672/673] a prestar esclarecimentos e justificar as diferenças apresentadas entre o valor tido como resgates

de ações, ou seja, no valor de R\$ 21.399.610,69 e o valor contabilizado, conforme cópia da conta 1033734 [fls. 659/660], de R\$ 22.170.000,00 (valor igual ao que consta no extrato bancário do BEC da Investluz).

Verificou-se que essa divergência de valores decorreu do fato de o contribuinte alegar que "embora esteja envidando todos os esforços possíveis, vem expor a sua dificuldade em localizar, no prazo determinado, documentos que justifiquem a diferença apontada na intimação tendo em vista que são relativos a eventos ocorridos há cinco anos (ano calendário de 2003".

Por tais razões foi que a decisão recorrida concluiu que a avaliação das questões apresentadas exige inicialmente que se contextualize e se delimite conceitualmente a operação de "desdobramento e resgate de ações" realizada pela Coelce, atestando que por "desdobramento e resgate de ações" entende-se o mecanismo por meio do qual a companhia aumenta o seu número de ações, através de um desdobramento, efetuando em seguida o resgate destas novas ações com base no valor patrimonial antes do desdobramento e o respectivo pagamento aos acionistas, utilizando como lastro a própria Reserva Especial de Ágio (Reserva de Capital), reputando ser esta uma maneira simples e eficaz de a companhia distribuir fundos aos seus acionistas e que após a conclusão do resgate, o acionista terá o mesmo número de ações que possuía antes do desdobramento.

Concluiu-se, destarte, que a Solução de Consulta SRRF/3a RF/DISIT nº 18, de 16 de fevereiro de 2005, formalizada nos autos nº 10380.100554/2004-74, descreve o contexto em que se deu a operação (fls. 179/199) e assenta que no ano de 1998, através de leilão público, o consórcio Distriluz Energia Elétrica S.A. (Distriluz) adquiriu o controle societário da Companhia Energética do Ceará – COELCE (COELCE) e tal aquisição resultou, para a Distriluz, no registro contábil de ágio, no valor de valor de R\$ 781.519.000,00, em função do preço de aquisição (R\$ 987.000.000,00) ter sido superior ao valor patrimonial da COELCE (R\$ 205.481.000,00), assinalando que o fundamento econômico do ágio foi a rentabilidade futura da Coelce baseada em previsão de rentabilidade dos resultados de exercícios futuros no prazo da concessão (art. 385, § 2º, inciso II do RIR/99).

Registrou-se que em setembro de 1999, a COELCE concluiu processo de reestruturação societária, incorporando sua controladora - a Distriluz. - por força da legislação societária e fiscal então vigente (em especial a Lei nº 9.532/97, com redação dada pela Lei nº 9.718/98, e a Instrução Normativa SRF nº 11/99), o ágio anteriormente registrado na controladora, cujo valor em 31 de agosto de 1999 estava avaliado em R\$ 775.960.000,00, foi transferido para os registros contábeis da COELCE, sendo contabilizado em conta do Ativo Diferido (Ativo Diferido em Serviço - Outras Despesas Diferidas), conforme determinação contida no inciso II do artigo 2º da Resolução nº 269, de 15 de setembro de 1999, da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, sendo que em contrapartida ao registro do ágio, foi contabilizada na COELCE, em conta do Patrimônio Líquido, uma conta denominada Reserva Especial de Ágio, com natureza de Reserva de Capital (artigo 14, § único, e artigo 182, § 1º, alínea "a" da Lei nº 6.404, de 15/12/1976), já que foi formada a partir da incorporação do patrimônio líquido da incorporada, a Distriluz.

De acordo com a decisão recorrida, em 07 de março de 2001, a ANEEL, por força de entendimentos em curso com a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e com a Secretaria da Receita Federal (SRF), expediu o Ofício nº 177/2001 -SFF/ANEEL, informando que estava suprimida a obrigatoriedade de a COELCE contabilizar o ágio em conta do Ativo

Diferido, tendo sido ao final registrado em subconta do Ativo Imobilizado (Ágio na Incorporação de Sociedade Controladora).

Concluiu-se, portanto, que no referido processo de incorporação, o ágio anteriormente registrado na Distriluz foi transferido para a COELCE, restando, ao final, contabilizado da seguinte forma:

D = Ágio (Ativo Imobilizado) - R\$ 775.960.000,00 C = Reserva Especial de Ágio (Patrimônio Líquido) - R\$ 775.960.000,00 Mencionou-se, ademais, conforme o disposto no inciso III do artigo 2º da Resolução nº 269/99, a ANEEL determinou a COELCE proceder à amortização do ágio objeto da incorporação segundo a curva baseada na rentabilidade futura da concessionária (percentuais estabelecidos no anexo à Resolução), limitada ao prazo de concessão (29 anos), tendo sido previsto o término do prazo de amortização para o ano de 2027. Tal amortização se dá com o seguinte lançamento contábil:

D = Despesa de Amortização do Ágio (Resultado)

C = Ágio (Ativo)

Por tais razões, de acordo com a decisão recorrida, o registro da correspondente despesa de amortização do ágio resulta em benefício fiscal para a COELCE, já que a legislação fiscal a considera dedutível para fins do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e o processo de incorporação da Distriluz pela COELCE foi submetido à prévia aprovação da ANEEL (tendo sido aprovado nos termos da anexa Resolução nº 269/99) e da Comissão de Valores Mobiliários - CVM, a qual condicionou a sua aprovação à adoção de mecanismo de compensação aos acionistas minoritários com o objetivo de anular o impacto negativo no fluxo de dividendos da Companhia, que seria provocado pela diminuição do lucro líquido em decorrência da amortização contábil do ágio (originalmente apurado na aquisição das ações da COELCE pela Distriluz e transferido para a COELCE como resultado da incorporação efetivada).

Assentou-se assim, que para anular o dito impacto negativo no fluxo de dividendos, mencionado pela CVM, a COELCE adotou, e vinha praticando o mecanismo de "desdobramento e resgate de ações", por meio do qual a Companhia aumenta o seu número de ações, através de um desdobramento, efetuando em seguida o resgate destas novas ações com base no valor patrimonial antes do desdobramento e o respectivo pagamento aos acionistas, utilizando como lastro a própria Reserva Especial de Ágio (Reserva de Capital) e que o mecanismo até então adotado pela COELCE para compensar os seus acionistas pelo impacto negativo no fluxo de dividendos, decorrência da amortização do ágio, era assim representado em termos contábeis:

No Desdobramento e No Resgate das Ações: Movimento escritural de ações, sem reflexos contábeis.

No Pagamento das Ações Resgatadas: D = Reserva Especial de Ágio (Patrimônio Líquido); C = Caixa.

Foi diante disso que em 2003, apesar de ter aprovado o processo de incorporação, a ANEEL questionou o mecanismo de desdobramento e resgate de ações adotado pela Companhia para compensar os seus acionistas, sob a alegação de que a Reserva Especial de Ágio (advinda da incorporação da Distriluz) não possui a substância econômica

inerente às contas de Reserva de Capital (a ANEEL entende que apenas o montante de 34% da Reserva Especial de Ágio, correspondente ao benefício fiscal gerado pela amortização do ágio, possui substância econômica).

De acordo com a decisão recorrida, depois de instaurado processo administrativo no qual os aspectos contábeis, societários e de regulação foram detida e vivamente discutidos e avaliados, a ANEEL determinou que a COELCE mantivesse registrado na conta Reserva Especial de Ágio (Reserva de Capital) somente a parcela do benefício fiscal decorrente da amortização do ágio conforme consta do Ofício nº 480/2004, de 26 de março de 2004 e para assim dispor, a ANEEL respaldou seu entendimento na Instrução CVM nº 349, de 06 de março de 2001 e essa Instrução, baixada em consequência e para alterar a Instrução CVM nº 319, de 3 de dezembro de 1999, estabelece basicamente que, nos processos de incorporação envolvendo companhias abertas, que já tenham sido realizados, em que a sociedade controlada incorpora a sua controladora, a incorporadora pode adaptar suas demonstrações financeiras mediante a constituição de uma "provisão" para ajustar o saldo contábil líquido da conta de ágio transferida na incorporação ao montante correspondente ao benefício fiscal que advirá da sua amortização (ou seja, 34% do valor consignado na conta de ágio).

Ainda de acordo com a decisão recorrida, recolhidos esses dados, quatro pontos se apresentariam à análise: (i) a natureza da operação de desdobramento e de resgate de ações, que o recorrente sustenta ser de distribuição de dividendos, razão pela qual não integraria a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (art. 10 da Lei nº 9.249, de 1995), do PIS (art. 1º, § 3º, V, "b", da Lei nº 10.637, de 2002) e da Cofins (art. 1º, § 3º, V, "b" da Lei nº 10.833, de 2003; art. 2º, § 2º, II, lei nº 9.718, de 1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001); (ii) a divergência entre os valores recebidos pela Investluz (R\$ 22.170.000,00) e pago pela Coelce (R\$ 21.399.610,69), de acordo com os respectivos extratos bancários (fls. 650/651 *versus* fls. 660/661), fato esse não esclarecido pelo recorrente na diligência, sob a alegação de não ter encontrado documentos que justifiquem a diferença apontada, já que relativos a eventos ocorridos há mais de cinco anos (fls. 668/669); (iii) a determinação correta do valor distribuído, a fim de que o excedente na distribuição, tendo por referência o valor apurado sem a amortização do ágio, não venha caracterizar-se doação passível de tributação (art. 365 do RIR/99); (iv) o fato de a operação de recebimento dos recursos não ter sido contabilizada pela Investluz, consoante assinalado pela Resolução de Diligência, fato, por sua vez, não esclarecido pelo recorrente na diligência.

Enfrentando o primeiro ponto, cujo cerne é eminentemente de direito, registrou a decisão recorrida, que dividendo é a parcela do lucro apurado pela companhia que é distribuída aos acionistas por ocasião do encerramento do exercício social (balanço), de acordo com previsão estatutária ou legal (art. 202 da Lei nº 6.404, de 1976), esclarecendo que estes não geram nenhum encargo adicional para o acionista, a não ser aquele relacionado à remuneração do capital investido na companhia, sendo que sob essa óptica, a operação "desdobrando e resgate de ações" importa igualmente em distribuição de parcela do lucro da companhia, em valor correspondente àquele que deixou de ser distribuído em virtude da redução do lucro provocada pela amortização do ágio e o valor recebido pelas ações desdobradas não tem como causa jurídica propriamente o lucro líquido quotizado por um percentual estatutário ou legal, pois o lucro está reduzido pela despesa com ágio, mas uma causa jurídica formal, de que legitimamente fazem uso as companhias para atender a interesses societários ou a determinações de órgãos de controle e fiscalização (CVM, CMN, p.ex.), inclusive para fundamentar distribuição adicional do lucro no interesse dos acionistas.

De acordo com a decisão recorrida, portanto, o caráter compensatório do mecanismo, cuja adoção foi determinada pelo art. 16 da Instrução CVM nº 319, de 1999 ("Os dividendos atribuídos às ações detidas pelos acionistas não controladores não poderão ser diminuídos pelo montante do ágio amortizado em cada exercício") e deliberada pela Assembleia Geral da Coelce (fls. 652/658), visando à proteção dos interesses dos investidores não controladores, no que igualmente se vê contemplado o investidor controlador.

Quanto aos dois pontos seguintes, segunda a decisão recorrida, registram-se divergências não somente entre os valores recebidos pela Investluz (R\$ 22.170.000,00) e pago pela Coelce (R\$ 21.399.610,69), mas também entre esses e o dividendo que caberia ao recorrente levando em conta o montante pecuniário das ações desdobradas e resgatadas (R\$ 37.812.503,50 - Ata à fl. 653), submetido ao percentual de participação na investida (56,59% - fl. 647), que resulta o valor de R\$ 21.398.095,23, observando que não é significativa a diferença entre o valor declarado pelo recorrente como pago pela Coelce e aquele firmado em Ata, de modo que se poderia afirmar inexistir excesso de pagamento que se pudesse conjecturar fruto de uma liberalidade.

O mesmo não se poderia sustentar, contudo, na confrontação entre o valor efetivamente recebido pela Coelce a título de resgate de ações (R\$ 22.170.000,00) e a quantia que caberia ao recorrente investidor por decisão da assembleia da investida (R\$ 21.398.095,23), já que a diferença aqui é monetariamente expressiva (R\$ 771.904,77), destacando que o recorrente foi intimado por duas vezes no curso de diligência fiscal (fls. 643 e 664/665), e após diversas dilações de prazo concedidas pela Fiscalização, o contribuinte afirmou que não encontrara documentos aptos a justificar aquela diferença, já que eles se reportariam a eventos ocorridos há mais de cinco anos, sendo que este argumento não seria apto a justificar, já que os fatos investigados são de 2003 e a diligência de 2008, sendo certo que o recorrente se achava em fiscalização desde 16.08.2006 (fls. 32/36), salientando que a pessoa jurídica está obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade.

Por fim, aludiu a decisão recorrida que o último ponto a ser examinado diz com a prevalência jurídica a ser atribuída ao fato de a operação de recebimento não ter sido contabilizada pela Investluz, consoante assinalado pela Resolução, fato, por sua vez, que não foi esclarecido pelo recorrente na diligência, de sorte que a autoridade fiscal, dando cumprimento ao objeto da diligência, intimou o recorrente a "prestar informação objetiva acerca da destinação dada ao recurso recebido, devidamente acompanhada da documentação comprobatória do fato informado, considerando a ausência de escrituração do correspondente valor em seus assentamentos contábeis", mas não prestou as informações necessárias, tampouco demonstrou a escrituração do fato.

Citando o disposto no artigo 251 do RIR/99, a decisão recorrida concluiu que o recorrente deveria ter registrado o fato no Livro Diário, cuja escrituração é obrigatória para contribuinte no lucro real, julgando procedente a infração de omissão de receitas.

Em segundo lugar, examinou-se a imputação de falta de adição, na apuração do lucro real, de valores correspondentes a lucros de controladas sediadas no exterior (Luz de Panamá), conforme item 5 do TVF.

De acordo com a decisão recorrida, cuidando-se dos mesmos fatos objeto do PAF nº 10380.012951/2006-51, que veicula a exigência do IRRF, a Resolução deste processo adotou as recomendações constantes da Resolução DRJ/FOR nº 946, de 09 de agosto de 2007,

resultante da conversão em diligência do julgamento do litígio nele inaugurado, para se aferir a procedência dos argumentos da defesa, registrando que em síntese, requeria-se que o recorrente prestasse esclarecimentos acerca da assunção da dívida contraída originalmente pela empresa DISTRILUZ ENERGIA ELÉTRICA LTDA, devidamente acompanhada de documentação comprobatória da obrigação para com sua controlada no exterior LUZ DE PANAMÁ, e apresentasse o Certificado de Registro nº SAO/02362 do BACEN, correspondentes aos contratos de câmbios firmados nos anos de 2002 e 2003.

A esse respeito, mencionou a decisão recorrida que a autoridade lançadora registrou a manifestação do recorrente nos seguintes termos: "todas as remessas e pagamentos a pessoas vinculadas no exterior foram feitos exclusivamente para a LUZ DE PANAMÁ, e, ainda, que as diferenças encontradas entre as linhas antes indicadas decorrem da própria natureza das informações que devem ser prestadas em cada uma (regime de caixa e regime de competência)", sendo que a decisão recorrida registrou certa perplexidade ao verificar inconsistências entre as afirmações feitas pelo recorrente e os dados que se contêm nos autos, e com o seu retroceder em algumas delas, porquanto em sua defesa (fls. 116/118 e 674/683), o contribuinte detalha a composição dos valores informados em sua DIPJ a título de "Juros pagos ou creditados" (Ficha 31A, linha 26, da DIPJ/2003 - fl 72; Ficha 38, linha 26, da DIPJ/2004 - fl. 81), em confronto com a "Receita Financeira" auferida por sua controlada, Luz de Panamá (Ficha 37, linha 4, da DIP J/2003 - fl. 74; Ficha 44, linha 4, da DIP J/2004 - 82), concluindo que parte das diferenças tributadas corresponde a pagamentos de "Juros" ao Banco Central Hispano, em decorrência de operações de empréstimo e, para tanto, celebrou Contratos de Câmbio para Transferências Financeiras ao Exterior com diversas entidades financeiras (Citybank, Bankboston, Santander), visando a aquisição de moeda estrangeira, o que pode ser comprovado mediante extratos do Departamento de Capitais Estrangeiros do Banco Central do Brasil (fls. 701/714), sendo que os "Encargos da dívida" corresponderiam a valores contabilizados com base no regime de competência, sem efeito caixa.

Diante de tais argumentos, a decisão recorrida procurou explicitar as inconsistências apontadas pela autoridade que determinou a diligência e o respectivo esclarecimento prestado pelo recorrente, assentando, em primeiro lugar, que por ocasião da sua manifestação acerca do Relatório de Diligência, o recorrente conferiu outra qualificação às parcelas que compõem os "Juros pagos ou creditados", ao mesmo tempo que alegou erro de fato na informação prestada a esse título via DIPJ, de sorte que os "Juros pagos ou creditados" referem-se "aos juros pagos no ano convertidos em reais com base no dólar da data do respectivo pagamento", justificando que a quantia referida a título de "Encargos da dívida" foi incorretamente adicionada aos "Juros pagos ou creditados", já que "correspondente à despesa contabilizada pelo regime de competência". Diferentemente, ratifica os valores referidos na coluna "A", tratando-se dos "juros incorridos (e não necessariamente pagos no ano) em empréstimo tomado junto à Luz do Panamá, considerados pelo Regime de Competência (art. 177, caput, da Lei n.º 6.404/76 - Lei das S/As)".

De acordo com a decisão recorrida, em vista disso, a contribuinte requereu fossem desconsideradas de sua peça de impugnação as informações de que "as diferenças apuradas das montas de R\$ 4.189.341,24 e R\$ 841.202,00 foram pagamento a outras entidades que não a Luz de Panamá, todas com o devido pagamento de IRRF (...) ou de 'Encargos de Dívidas' e 'Juros', nos períodos de 2002 e 2003, referente à contabilização, pelo regime de competência, mas sem efeito caixa, dos ditos 'Encargos e Dívidas'" e que em contrapartida, pretendeu a consideração de que "todas as remessas e pagamentos a pessoas vinculadas no exterior foram feitos exclusivamente para a LUZ DE PANAMÁ, e, ainda, que as diferenças

encontradas entre as linhas antes indicadas decorrem da própria natureza das informações que devem ser prestadas em cada uma (regime de caixa e regime de competência)".

Concluiu-se assim, que mesmo levando em consideração o equívoco cometido, persistiria ainda uma diferença entre os "Juros pagos ou creditados" ("C") e as "Receitas financeiras" ("A"), que a recorrente procurou justificar com base na diversidade nos critérios de contabilização dessas contas, a saber: "as primeiras denominadas 'Operações Registradas no Banco Central Pessoas Vinculadas', devem informar 'o valor total dos juros pagos ou creditados em operações financeiras registradas no Banco Central do Brasil com pessoas vinculadas', já as últimas, denominadas 'Receitas Financeiras Auferidas com a vinculada no Brasil', devem informar 'o valor total das receitas financeiras auferidas pela filial, controlada ou coligada domiciliada no exterior nas operações efetuadas com a pessoa jurídica vinculada domiciliada no Brasil' (conforme instruções de preenchimento das DIPJs contidas no site na internet da Receita Federal", mencionando que o argumento também não se mostraria consistente, uma vez que as diferenças encontradas, uma positiva (para o ano de 2002) e outra negativa (para o ano de 2003), não refletiriam a diversidade do critério de contabilização.

Observou-se assim, que a informação trazida esclarece a primeira inconsistência apontada na Resolução DRJ/FOR nº 946/2007, que converteu o julgamento em diligência.

A segunda inconsistência verificada pelo relator da Resolução, de acordo com a decisão recorrida, consistiria no fato de o Certificado de Registro nº 241/35.466, de 04.10.1999, emitido pelo Banco Central do Brasil (Bacen), acostado às fls 695/701, referir-se a empréstimo tomado por DISTRILUZ ENERGIA ELÉTRICA LTDA, não existindo nos autos quaisquer esclarecimentos da suposta assunção da dívida pelo recorrente, para justificar a remessa dos juros contratuais à empresa sediada no exterior (LUZ DE PANAMÁ, controlada pelo autuado e seu pretenso credor), a qual não consta em nenhum dos contratos de câmbio firmados com aquele objetivo.

Relembrou a decisão recorrida, que a esse respeito, o recorrente aduziu, em sua manifestação acerca do Relatório de Diligência, que as obrigações passaram a ser de titularidade da INVESTLUZ, ao aditar, em 21.06.2001, o Certificado de Registro BACEN nº 241/35.466 (fl. 714) e a alteração do nome do devedor, de Distriluz para Investluz, no Certificado de Registro foi efetuada sem a explicitação ou comprovação do motivo para a realização de tal ato, concluindo que não se tinha a comprovação de uma suposta assunção da dívida pelo recorrente para justificar a remessa dos juros contratuais à empresa sediada no exterior e igualmente não se poderia considerar elucidado que as remessas de juros ao exterior se destinavam à controlada Luz de Panamá, a despeito de registro contábil em sentido contrário (fls. 719, 724, 734), uma vez que os contratos de câmbio assinalam o Banco Central Hispano como credor de empréstimo tomado pela Distriluz, para fazer capital de giro.

De acordo com a decisão recorrida, a terceira inconsistência verificada dá conta de que os contratos de câmbio, juntados por cópias às fls 695/700, fazerem referência a um Certificado de Registro de nº SAO/02362, diferente do número que figura naquele das fls 701/702, de nº 241/35.466.67, tendo a recorrente afirmando que os Certificados são os mesmos e que a alteração de sua numeração se deu com o registro da operação no Sisbacen/Siscomex, entendendo a decisão recorrida, contudo, que de acordo tela do Sisbacen à fl 701, o registro SAO/02362 identifica a operação realizada, enquanto o registro 241/35.466 indica o certificado de origem da operação.

Para finalizar, afirmou-se que a Resolução assinalou o fato de que os "Juros pagos ou creditados" superam o valor das receitas financeiras informadas como recebidas do recorrente pela controlada no exterior, o que, em princípio, não explicaria as divergências de informação que motivaram a lavratura do auto de infração, sendo que a *diferença* verificada entre os itens da declaração, vale dizer entre "receitas financeiras" auferidas pela controlada no exterior e os "juros pagos ou creditados" pelo controlador impugnante, não pode ser integralmente qualificada como receita financeira da controlada, tendo em vista os seguintes elementos de convicção já recolhidos acima, a saber:

(a) de uma parte, os documentos (Bacen, Siscomex) registram que os juros foram efetivamente pagos pela Investluz ao Banco Central Hispano, em suposta assunção de dívida de empréstimo contratado inicialmente pela Distriluz, de modo que os juros não seriam propriamente receita da controlada (princípio da verdade real), a despeito de registro contábil em sentido contrário (contabilidade); (b) de outra, os "encargos da dívida", que corresponderiam a despesas contabilizadas com base no regime de competência, não figuram nos documentos citados e o impugnante não demonstra a sua origem, não desconstituindo, assim, a qualificação atribuída a essa diferença na DIPJ.

Concluiu-se, assim, por excluir os juros pagos ao Banco Hispano, mantendo-se o cômputo dos "encargos da dívida", na apuração do valor da infração fiscal.

Em terceiro lugar, a decisão recorrida analisou a imputação da falta de adição de parcela do valor diferido a título de variação cambial excluída em 1999, no montante de R\$ 2.781.403,00, conforme item 1 do TVF, assentando-se que segundo planilha inicialmente apresentada pelo contribuinte (fl 52), havia sim despesa ativada de Variação Cambial Passiva a amortizar em 2003, já no demonstrativo de fl. 201, todo o resultado negativo decorrente da variação cambial, no valor R\$ 25.217.573,47, fora amortizado nos períodos de setembro de 1999 a dezembro de 2002, registrando assim, que as planilhas diferem entre si basicamente no valor a amortizar, devido a um "ajuste por recuperação" (R\$ 2.709.561,51), concluindo que de fato, o resultado negativo em ambas é de R\$ 25.217.573,47, assim com a amortização mensal no valor de R\$ 547.223,67.

Diante desse quadro, consignou a decisão recorrida que cumpria saber se o valor a título de "ajuste por recuperação" foi adicionado na apuração do lucro real do ano calendário de 1999, mencionando que neste propósito, compulsando o Lalur de julho de 1999, a resposta é afirmativa, conforme fl. 759. Por sua vez, na Ficha 10A da DIPJ/2000, não se registra adição específica sob essa rubrica, mas uma adição global na linha "outras adições", no valor R\$ 14.571.161,29, de modo que é mister compará-lo ao montante das adições registradas no Lalur de 1999. A mesma providência deverá ser adotada em relação aos anos de 2000 a 2002, sendo que, com referência ao ano de 1999, o Lalur do impugnante registra a amortização mensal a partir do mês de setembro (fls. 781/788) e no Lalur da sucedida Distriluz, o lançamento "ajuste por recuperação" foi feito em julho (fl. 754), sendo necessário saber se o valor amortizado de R\$ 2.736.118,35 (fl 201), somado ao "ajuste por recuperação" de R\$ 2.709.561,51, integrou o valor adicionado informado na DIP J/2000, concluindo que a era resposta é afirmativa, consoante se verifica no registro no Lalur de dezembro (fl 787).

Atestou-se ainda, que em relação ao ano de 2000, a Ficha 09A da DIP J/2001 registra, na linha "Despesas Operacionais - Soma Parcela Não Dedutíveis", o valor de R\$ 6.566.684,04, que segundo o recorrente corresponde à despesa amortizada no ano, a qual deveria figurar na linha "Ajustes de Obrig e Créd - Variação Amortizada (Lei nº 9.816/99, de

art. 2º)". Por sua vez, o Lalur de 2000 assinala as amortizações mensais de R\$ 547.223,67, perfazendo o total no período de 6.566.684,04 (fls 820 e 201).

Em relação a 2001, concluiu-se que a Ficha 09A da DIP J/2002 registra, na linha "Ajustes de Obrig e Créd - Variação Amortizada (Lei nº 9.816/99, de art. 2º)", a amortização de R\$ 6.557.165,23. A seu turno, o Lalur de 2001 assinala as amortizações mensais de R\$ 547.223,67, perfazendo o total no período de R\$ 6.566.684,04 (fls 848 e 201), concluindo assim, remanescer a diferença de R\$ 9.518,81, que não integrou a adição da base de cálculo do ano de 2001, conforme DIPJ/2002, razão pela qual deve ser adicionada à base de cálculo do ano de 2003.

Por fim, referente a 2002, entendeu a decisão recorrida que a Ficha 09A da DIPJ/2003 registra, na linha "Variações Camb Ativas-Aper Liq (MP 1.858-10/1999, art. 30)", o valor de R\$ 6.569.856,97, que, segundo o impugnante, corresponde à despesa amortizada no ano, a qual deveria figurar na linha "Ajustes de Obrig e Créd - Variação Amortizada (Leis nº 9.816/99 e 10.305/2001)". Por sua vez, o Lalur de 2002 assinala as amortizações mensais de R\$ 547.223,67, perfazendo o total no período de R\$ 6.569.856,97 (fls 877 e 201), concluindo que, tendo em vista que o resultado negativo inicial foi parcialmente amortizado nos anos de 1999 a 2002, deve ser adicionado à base de cálculo de 2003 o valor não adicionado no ano de 2001, de R\$ 9.518,81.

Derradeiramente, examinou-se a quarta imputação fiscal, consistente na exclusão não autorizada, do valor de R\$ 706.317,60, na determinação do lucro real do ano 2001 (fl 63), que não foi devidamente justificada pelo recorrente, conforme item 4 do TVF.

De acordo com a decisão recorrida, quando fiscalizado, o contribuinte alegou que o valor excluído na apuração do lucro real refere-se a imposto de renda do ano, que estava incorretamente afetando o resultado utilizado para o cálculo do próprio imposto, sendo que, ao contrário do que sucedera com as imputações anteriores, a Resolução não levantou questionamento acerca desta infração fiscal, concluindo que o recorrente não mencionou as razões de fato e de direito pelas quais seria indevida a glosa da exclusão, e a alegação apresentada não guarda pertinência com a imputação fiscal, afirmando que prevaleceria a glosa da exclusão.

Por todo o exposto, concluiu a decisão recorrida serem procedentes os lançamentos das contribuições (PIS, Cofins e CSLL) e procedente em parte os lançamentos tributários do IRPJ.

A contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls.), reiterando as preliminares e as razões de mérito já relatadas.

É o relatório.

Voto Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de recorribilidade. Admito-o para julgamento.

Depois de vários pedidos de vista pelo Conselheiros do presente processo considerando que existe no auto de infração a imputação de:

b) Adições não Computadas na Apuração do Lucro Real - Lucros Auferidos no Exterior - falta de adição ao lucro líquido, na determinação do lucro real, dos lucros auferidos no exterior por filiais, sucursais, controladas ou coligadas, de acordo com o item 5 do TVF (AC de 2002 - valor: R\$ 1.446.022,17; AC de 2003 - valor: R\$ 7.058.894,48);

Estando a matéria pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em âmbito de Repercussão Geral, existindo representativo da controvérsia, presente a regra contida nos §§ 1º e 2º do artigo 62-A, do Anexo II, do Regimento Interno deste CARF, impõe-se, de ofício, sobrestar-se o feito até que sobrevenha decisão definitiva no *Leadin Case*, de forma a pacificar o entendimento prestigiando-se o entendimento da Corte Suprema e evitando-se discussões desnecessárias.

Confira-se abaixo a regra regimental aludida:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Sendo assim, decido de ofício o sobrestamento do feito.

Sala das Sessões, 07 de março de 2013.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.