



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10600.720041/2014-14
Recurso De Ofício
Acórdão nº 1302-006.423 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado NEOVIA NUTRIÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR EXONERADO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO.

Não há que se conhecer de recurso de ofício contra decisão que exonere o sujeito passivo de montante, a título de tributo e encargos de multa, não superior ao limite de alçada estabelecido pela legislação em vigor na data da apreciação do recurso em segunda instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Magalhães Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Magalhaes Lima, Flávio Machado Vilhena Dias, Marcelo Oliveira, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Helder Jorge dos Santos Pereira Junior, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente). Ausente o conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nobrega.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício contra decisão de primeira instância que manteve as exigências a título de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL) referentes aos anos calendários de 2009, 2010 e 2011, apurados em função da glosa de despesas de ágio decorrentes de operação conhecida como “ágio interno” ou “ágio de si mesmo”. Em consequência, foram também lançadas multas isoladas em razão da falta

de recolhimentos do IRPJ e da CSLL sobre bases de cálculo mensais estimadas no decorrer daqueles anos.

O auto de infração de IRPJ (fls. 02/20) exige o recolhimento de R\$ 1.469.507,95 de imposto, R\$ 2.204.261,93 de multa de lançamento de ofício, e R\$ 948.958,94 de multa isolada, ao passo que o auto de infração de CSLL (fls. 21/36) exige o recolhimento de R\$ 523.358,02 de imposto, R\$ 785.037,04 de multa de lançamento de ofício, e R\$ 352.762,16 de multa isolada.

Segundo o relatório Fiscal de fls. 38/78 foi constatada uma sucessão de operações que envolveram as empresas do mesmo grupo econômico e seus acionistas, com várias supostas inconsistências que levaram à autoridade fiscal a concluir pela existência de um ágio fictício, razão pela qual procedeu à glosa de despesas.

Em sessão de julho de 2015, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (DRJ/CTA), julgou procedente em parte a impugnação apresentada em decisão assim ementada (fls. 1646/1681):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

NULIDADE. CAPITULAÇÃO LEGAL. DESCRIÇÃO DOS FATOS.

Indefere-se o pleito de nulidade, por suposta irregularidade na capitulação legal ou descrição dos fatos, quando o auto de infração e o Termo de Verificação Fiscal descreve-os com clareza suficiente para o contribuinte compreender a infração cometida, possibilitando sua defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

ÁGIO. LEI Nº 9.532/97, ARTS. 7º e 8º. INCORPORAÇÃO, FUSÃO, CISÃO. EMPREGO DE EMPRESA VEÍCULO. GLOSA DA AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO.

A criação de uma sociedade com a única finalidade de servir de veículo para transferir, da controladora original para a controlada, o ágio pago na sua aquisição, distorce a figura da incorporação em sua dimensão econômica, não podendo ser oponível ao fisco, o que autoriza a glosa da amortização do ágio, supostamente amparada pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97.

ÁGIO. LEI Nº 9.532/97, ARTS. 7º e 8º. INCORPORAÇÃO, FUSÃO, CISÃO. ÁGIO INTERNO OU ÁGIO DE SI MESMO. GLOSA DA AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO.

As operações de reestruturação societária de grupos econômicos com incorporação de empresas ou incorporação de ações, em que há transação dos acionistas com eles próprios, sem a presença de terceiros independentes, resultam na geração artificial de ágio, não podendo ser oponível ao fisco, o que autoriza a glosa da amortização do ágio, supostamente amparada pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97.

ÁGIO INTERNO OU ÁGIO DE SI MESMO. VALIDADE DA PROIBIÇÃO ANTES DA MP Nº 627/2013 OU LEI Nº 12.973/2014.

Não procede a alegação de que a proibição da figura do ágio interno somente valeria para fatos posteriores à vigência da MP nº 627/2013, convertida na Lei nº 12.973/2014, cuja vedação expressa somente veio a confirmar o espírito da legislação anterior.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO MENSAL DEVIDO POR ESTIMATIVA.

A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto mensal devido por estimativa, por pessoa jurídica que optou pela tributação com base no lucro real anual, enseja a aplicação da multa de ofício isolada de 50%.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO INCIDENTE SOBRE O TRIBUTO APURADO COM BASE NO LUCRO REAL ANUAL. COMPATIBILIDADE.

Tratando-se de infrações distintas, é perfeitamente possível a exigência concomitante da multa de ofício isolada sobre estimativa obrigatória não recolhida ou recolhida a menor com a multa de ofício incidente sobre o tributo apurado, ao final do ano-calendário, com base no lucro real anual.

MULTA QUALIFICADA. ÁGIO INTERNO. AUSÊNCIA DE DOLO. REDUÇÃO PARA 75%.

A multa de 150% exige a demonstração do dolo de impedir ou retardar o conhecimento, pela autoridade fiscal, da ocorrência do fato gerador, sendo inaplicável em caso de amortização de ágio interno decorrente de reestruturação societária, com operações societárias registradas no órgão competente, com escrituração dos valores do ágio, e ausência de conduta que permitisse concluir que o sujeito passivo pretendia esconder informações do conhecimento do fisco.

CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A decisão recorrida ilustra sinteticamente a sequência de operações estruturadas.

Veja-se:

1- 23/01/2005: A TOTAL ALIMENTOS S/A (empresa fiscalizada, CNPJ 18.631.739/0001-67, aberta em 30/10/1975), sócia da TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA E COMÉRCIO S/A (CNPJ 03.439.432/0001-91, aberta em 29/09/99), transferiu a totalidade de suas quotas (19.980 quotas), representando uma participação de 99,9% nesta sociedade, para o Sr. Antônio Teixeira de Miranda Neto e para os seguintes novos sócios: Diana Maria Coelho de Miranda, Abílio César Tardin e Rolf Kurt Zurnig.

2- 25/05/2005: Conforme 1ª Alteração Contratual da Sociedade Limitada (fls. 782/798), a TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ 07.444.352/0001-85, aberta em 08/06/2005) adquiriu as quotas de participação societária da empresa TURADO PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ 07.125.694/0001-32, aberta em 25/11/2004), pelo custo histórico do Capital Social, ou seja, por R\$ 499,00 as 499 quotas pertencentes à Leguna Participações Ltda e por R\$ 1,00 a quota única pertencente a João Roberto Liebana Costa.

3- 27/05/2005: Conforme Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações (fls. 833/842), a empresa TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA adquiriu 19.894 ações da TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA E COMÉRCIO S/A, de valor patrimonial de R\$ 1,00 (um real) cada uma, pelos seguintes valores: do sócio ANTÔNIO TEIXEIRA DE MIRANDA NETO, 11.650 ações pelo valor de R\$ 98.591.620,00; da sócia DIANA MARIA COELHO DE MIRANDA, 3.309 ações pelo valor de R\$ 28.003.405,00; da sócia ZANDRA COELHO DE MIRANDA, 1.645 ações pelo valor de R\$ 13.921.306,00; da sócia NATÁLIA COELHO DE MIRANDA, 1.645 ações pelo valor de R\$ 13.921.306,00; e da sócia IVANA COELHO DE MIRANDA, 1.645 ações pelo valor de R\$ 13.921.306,00. Totalizando 19.894 ações, pelo valor de R\$ 168.358.943,00, a ser pago em 10 (dez) parcelas anuais iguais e sucessivas, com prazo de carência de 1 ano e sete meses, sendo a primeira vencível em 31/12/2007.

4- 30/05/2005: Conforme 2ª Alteração Contratual da Sociedade Limitada (fls. 771/775), a TURADO PARTICIPAÇÕES LTDA, através dos sócios TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA e ANTÔNIO TEIXEIRA DE MIRANDA NETO, resolve aumentar o Capital Social de R\$ 500,00 para R\$ 168.359.443,00. A integralização do primeiro sócio foi feita com a totalidade da participação societária na Total Alimentos Distribuidora e Comércio Ltda, adquirida com ágio.

5- 31/05/2005: Conforme 3ª Alteração Contratual da Sociedade Limitada (fls. 776/779), a TURADO PARTICIPAÇÕES LTDA é incorporada (incorporação às avessas) pela TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA S/A.

6- 22/12/2006: Conforme Protocolo e Justificação de Incorporação (fls. 1000/1005), a TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA E COMÉRCIO S/A foi incorporada pela TOTAL ALIMENTOS S/A.

7- 01/01/2008: Conforme Instrumento Particular de Re-Ratificação de Contrato de Compra e Venda de Ações (fls. 1442/1447), a TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA (compradora) e ANTÔNIO TEIXEIRA DE MIRANDA NETO, DIANA MARIA COELHO DE MIRANDA, ZANDRA COELHO DE MIRANDA, NATÁLIA COELHO DE MIRANDA e IVANA COELHO DE MIRANDA (vendedores), resolvem rever as condições econômico-financeiras do negócio, e realizam nova avaliação, contratando o seguinte: O novo valor das ações é de R\$ 88.900.000,00, distribuídos nas seguintes proporções: ANTÔNIO TEIXEIRA DE MIRANDA NETO, vende 11.650 ações da DISTRIBUIDORA, pelo valor de R\$ 52.060.168,87, em 10 parcelas anuais; DIANA MARIA COELHO DE MIRANDA, vende 3.309 ações da DISTRIBUIDORA, pelo valor de R\$ 14.786.875,35, em 10 parcelas anuais; ZANDRA COELHO DE MIRANDA, vende 1.645 ações da DISTRIBUIDORA, pelo valor de R\$ 7.350.985,26, em 10 parcelas anuais; NATÁLIA COELHO DE MIRANDA, vende 1.645 ações da DISTRIBUIDORA, pelo valor de R\$ 7.350.985,26, em 10 parcelas anuais; IVANA COELHO DE MIRANDA, vende 1.645 ações da DISTRIBUIDORA, pelo valor de R\$ 7.350.985,26, em 10 parcelas anuais.

16. Verifica-se, portanto, que o ágio foi gerado na aquisição da TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA E COMÉRCIO S/A pela TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA, em 31/05/2005. O valor da transação foi obtido com base no Laudo de Avaliação de fls. 876/922, elaborado pela Bretas & Associados Engenharia e Consultoria, datado de 29/04/2005, segundo o qual o valor econômico da empresa avaliada era de R\$ 169.256.000,00, na data de 31/03/2005.

17. Em operação concomitante a da produção do ágio, em 30/05/2005, este é transferido para a TURADO PARTICIPAÇÕES LTDA, empresa constituída em 25/11/2004, cujos sócios TOTAL ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA e ANTÔNIO TEIXEIRA DE MIRANDA NETO decidiram aumentar o Capital Social de R\$ 500,00 para R\$ 168.359.443,00. A integralização do primeiro sócio foi feita com a totalidade da participação societária na Total Alimentos Distribuidora e Comércio Ltda.

18. Em outra operação concomitante, em 31/05/2005, o ágio foi transferido para a TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA S/A, que incorporou às avessas a TURADO PARTICIPAÇÕES LTDA. Finalmente, em 22/12/2006, o ágio é transferido para a TOTAL ALIMENTOS S/A., através da operação de incorporação da TOTAL ALIMENTOS DISTRIBUIDORA E COMÉRCIO S/A.

Em razão da desqualificação da multa de ofício (de 150% para 75%), e da não interposição do recurso voluntário dentro do prazo de trinta dias após o envio, em 17/08/2015, da Intimação eletrônica para ciência da decisão, os autos foram encaminhados para julgamento do recurso de ofício após a lavratura do termo de perempção nos autos do processo 10600-721846/2015-51 apenso ao presente (fls. 294 do apenso).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sérgio Magalhães Lima, Relator.

Conforme se verifica dos autos, o recurso de ofício foi interposto, no ano de 2015, em razão da exoneração de crédito tributário no valor total de R\$ 1.494.649,48, correspondente à desqualificação da multa de ofício (de 150% para 75%), em linha, portanto, com a determinação disposta no art. 1º da Portaria MF nº 03, de 2008, a seguir reproduzido:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a **R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)**.

Contudo, posteriormente, o limite de alçada para conhecimento do recurso foi alterado para o valor de R\$ 2,5 milhões, e atualmente alcança o valor de R\$ 15 milhões. Confira-se a nova redação do artigo 1º dada pela Portaria MF nº 02/2023:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a **R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais)**.

Dessa forma, considerando a Súmula CARF nº 103, de 2014, que determina a aplicação do limite de alçada vigente na data da apreciação do recurso de ofício em segunda instância, não há que se conhecer de recurso de ofício contra decisão que exonere o sujeito passivo de montante, a título de tributo e encargos de multa, não superior a **R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais)**.

CONCLUSÃO

Nesse sentido, uma vez que o montante exonerado, no valor de R\$ 1.494.649,48, é inferior ao novo valor de alçada, VOTO por NÃO CONHECER do recurso de ofício interposto.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Magalhães Lima