



Processo nº 11020.721280/2013-02
Recurso Embargos
Acórdão nº **1301-006.029 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 21 de setembro de 2022
Embargante RIO GRANDE ENERGIA SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2007

PRAZO DECADENCIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMULAÇÃO. ART. 150, §4º DO CTN.

Tendo sido afastada a existência de simulação, o prazo decadencial será de 05 anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos de declaração, e acolhê-los com efeitos infringentes, para suprir a omissão apontada, reconhecendo a decadência do lançamento referente ao ano-calendário 2007.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Rafael Taranto Malheiros, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Heitor de Souza Lima Junior (Presidente)

Relatório

Trata o presente de embargos de declaração em face do acórdão n. 1301-004.395, que negou provimento ao recurso do contribuinte.

Do Andamento Processual

O contribuinte sofreu autuação relativa ao IRPJ e CSLL, referentes aos anos-calendários 2007 a 2011, em razão de amortização indevida de ágio.

A DRJ deu provimento parcial à impugnação do contribuinte, no sentido de considerar devida a amortização do ágio, todavia reduzir a base de cálculo dos tributos. Em razão da alteração, recorreu de ofício.

Esta Turma, sob outra composição, negou provimento ao recurso de ofício, ao mesmo tempo de que deu provimento ao recurso voluntário, através do acórdão n. 1301-002.433 (fls. 3996 e ss) pois entendeu que o ágio foi regularmente constituído e que era válida a transferência do ágio entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, por conseguinte, também afastou a multa de ofício qualificada.

A Procuradoria apresentou **recurso especial**, parcialmente admitido, para que fosse reanalisada a questão da transferência do ágio por empresa veículo e a indedutibilidade do ágio com relação à CSLL, mas não foi admitido no que concerne à qualificação da multa.

A 1^a Turma da CSRF decidiu por conhecer do recurso especial e apreciou as matérias que foram admitidas através de Despacho de Admissibilidade. Decidiu aquele Colegiado por reformar a decisão recorrida e dar provimento ao recurso da Fazenda para reconhecer a indedutibilidade do ágio e a impossibilidade de dedução das despesas da base da cálculo da CSLL, bem como determinou o retorno dos autos a este colegiado para que se pronuncie sobre: (a) a impossibilidade de inovação dos fundamentos do lançamento, (b) a nulidade da decisão da DRJ, diante de cerceamento de direito de defesa e (c) ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa, nos termos do dispositivo do Acórdão n. 9101-003.608, transscrito:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial. No mérito, (i) quanto ao ágio e (ii) quanto à CSLL, por voto de qualidade, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Gerson Macedo Guerra e José Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado), que lhe negaram provimento. Acordam, ainda, por maioria de votos, em retornar os autos ao colegiado de origem, para que este se pronuncie sobre (a) a impossibilidade de inovação dos fundamentos do lançamento, (b) a nulidade da decisão da DRJ, diante de cerceamento de direito de defesa e (c) ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa, vencida a conselheira Viviane Vidal Wagner, a qual devolveu à turma *a quo* apenas o tema da ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa. Designado para redigir o voto vencedor, (i) quanto ao ágio e (ii) quanto à CSLL, o conselheiro Flávio Franco Corrêa. (grifei)

Em 12/02/2020, este Colegiado, sob outra composição, analisou as matérias devolvidas pela Câmara Superior, e decidiu rejeitar as preliminares de nulidade, e no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, em relação ao pedido de não incidência de juros sobre a multa de ofício, através do acórdão ora embargado (n. 1301-004.395), cuja ementa segue transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2007

NULIDADE. INOCORRÊNCIA DE ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO.
INEXISTÊNCIA.

Não configura alteração de critério jurídico o fato de o Relatório da Diligência dirimir dúvidas surgidas após a apresentação de novas informações apresentadas pelo contribuinte em sua impugnação.

NULIDADE. DESNECESSIDADE DE ANÁLISE DE TODOS OS ARGUMENTOS DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

O livre convencimento do julgador não perpassa pela necessidade de enfrentamento de todas as matérias trazidas pela Recorrente, desde que o fundamento utilizado para a decisão seja suficiente para o deslinde da causa e que a parte não tenha seu direito de defesa cerceado.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N.108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

O Contribuinte apresentou **embargos de declaração** (fls. 4437-46), os quais foram parcialmente admitidos através de Despacho, tão somente para suprir a omissão no que diz respeito à alegação de decadência quanto ao ano-calendário 2007.

É o relatório.

Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite, Relatora.

Os embargos são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração de IRPJ e CSLL, referente aos anos-calendários 2007 a 2011, em razão de glosa de despesas com amortização de ágio. Ao lançamento foi aplicada a multa de ofício qualificada, pois a Autoridade Fiscal entendeu que houve simulação.

Conforme relatado, a questão da indedutibilidade do ágio restou julgada em definitivo através do acórdão da 1^a Turma da CSRF.

Tendo em vista a restauração do lançamento pela Câmara Superior, o Contribuinte constatou que a decadência em relação ao ano-calendário 2007 não havia sido analisada, uma vez que o Turma Ordinária apenas analisou a decadência sob o prisma da formação do ágio e de sua análise retroativa.

Omissão - Da Arguição de Decadência quanto ao Ano-Calendário 2007

A embargante apresenta os seguintes argumentos:

- Ademais, há outro ponto de omissão que precisa ser sanado, que diz respeito à decadência do lançamento referente ao ano de 2007;

- Nos termos em que tratado nesses autos, o lançamento foi realizado em 2013 e em relação aos anos-calendário: 2007, 2008, 2009, 2010, 2011;

- Quando do julgamento do Recurso Voluntário e de Ofício, o colegiado proveu integralmente o recurso da Embargante e negou provimento ao Recurso de Ofício;

- Ademais, como o Recurso Especial da PGFN não foi admitido na matéria atinente à multa qualificada, é incontrovertido que o prazo decadencial deve seguir a regra do artigo 150, §4º, do CTN. Consequentemente, não há dúvidas de que extinto, por decadência, a exigência referente ao ano de 2007, ainda mais considerando que, no caso em apreço, a Embargante efetuou diversos recolhimentos a título de IRPJ e CSLL como se denota da DIPJ ano-base 2007 (fls. 2412/2420);

- Assim, por consequência do cancelamento definitivo da multa qualificada, requer-se que este colegiado consigne expressamente a decadência de 2007;

- Portanto, a Embargante requer o saneamento do víncio de omissão, com o reconhecimento da decadência dos lançamentos referentes ao ano de 2007, para evitar qualquer cobrança indevida quando da execução do julgado (como já ocorreu no caso em apreço).

Para que se defina o prazo decadencial a ser aplicado, faz-se mister esclarecer se houve ou não a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, questão esta intrinsecamente ligada à qualificação da multa de ofício.

No que concerne à multa qualificada, ela foi objeto do 1º acórdão proferido pela Turma Ordinária (acórdão n. 1301-002.433), que entendeu não ter havido simulação, vide:

Da qualificação da Multa

Afastada a possibilidade de glosar o ágio aproveitado pela constatação de emprego de empresavéículo, cabe analisar os elementos pelos quais a Fiscalização entendeu que o Recorrente empregou o artifício da simulação, sob o pretexto de atendimento às normas da Lei 10.848/04, buscou de forma dolosa benefícios tributários, impedindo ou retardando, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, recorrendo a uma reestruturação societária artificial, simulando a capitalização da CPFL Serra com as ações da RGE, e a imediata incorporação daquela pela RGE, permitindo a dedução do ágio.

(...)

Ora, por todo o já exposto anteriormente, **não há que se falar em simulação ou fraude**, mas tendo, todos os atos sido praticados nos termos da lei e de norma de agência reguladora (ANEEL), entendo que não há que se falar em qualificação da multa. (grifei)

O Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial da Procuradoria não admitiu a divergência em relação à multa qualificada, uma vez que a situação fática do caso em tela mostrava-se diferente daquelas constantes dos paradigmas apresentados, vide trecho (fl. 4101):

Compulsando-se o acórdão recorrido, vê-se que a infração de exclusão indevida de valores que reduziram as bases de cálculo de IRPJ e CSLL à título de despesas de amortização do ágio autuada pela Fiscalização foi ali afastada. É dizer, a dedução da amortização do ágio foi considerada lícita. Como destacou a Recorrente, mesmo tendo

cancelado totalmente o lançamento, o acórdão recorrido se pronunciou sobre a qualificação da multa de ofício, afastando-a.

Vê-se, no entanto, que o afastamento da qualificação da multa decorre da própria conclusão no sentido de não haver qualquer artificialismo e simulação nas operações a macular o ágio amortizado. Tal situação não se apresenta nos paradigmas, em que se considerou serem as operações artificiais, engendradas com o fim único da redução de tributos, decorrendo daí o dolo que justifica a qualificação da multa. Confiram-se os termos dos julgados confrontados (sublinhou-se):

(...)

Ademais não há entre os casos do recorrido e dos paradigmas a necessária similitude fática.

Com efeito, no recorrido o ágio surgiu em operações entre partes independentes, com efetivo pagamento, sendo a dedução da amortização glosada em razão de ter o ágio sido transferido, o que, no entender do colegiado, descaracteriza a indispensável confusão patrimonial. Já nos paradigmas o ágio surgiu internamente a grupo econômico, sem que tenha havido dispêndio. Tais elementos foram considerados no juízo pela manutenção da qualificação da multa, como se viu acima.

A Procuradoria agravou, mas restou pacificada a conclusão constante do acórdão n. 1301-002.433 , de que as operações não foram simuladas. A Câmara Superior inadmitiu a dedução do ágio ante a impossibilidade de transferência para outra empresa, ainda que tenha sido criado de forma legítima.

Isto posto, tendo sido afastada a hipótese de simulação e, por conseguinte, a multa qualificada, o prazo decadencial a ser utilizado é aquele constante do art. 150, §4º do CTN, ou seja, cinco anos da ocorrência do fato gerador.

Considerando que a ciência do lançamento ocorreu em 09/09/2013, **reconhece-se a decadência do lançamento de IRPJ e CSLL referente ao ano-calendário 2007.**

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do embargos de declaração, e acolhê-los, com efeitos infringentes, para suprir a omissão apontada no sentido de reconhecer a decadência do lançamento referente ao ano-calendário 2007.

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite

