



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

Processo n° 12448.720158/2016-03
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1201-002.499 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2018
Matéria IRPJ e IRRF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PORTO DO AÇU OPERAÇÕES S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011

GLOSA DE JUROS. RECURSOS REPASSADOS A EMPRESA LIGADA. OPERAÇÃO DE MÚTUO NÃO ONEROSO.

O vínculo jurídico que permitiu o contribuinte exigir o ressarcimento de adiantamentos pagos surgiu com o “Acordo Para a Instalação da UCN no Complexo Logístico e Industrial do Superporto do Açú e Outras Avenças”. A glosa de juros bancários correspondentes a recursos oriundos de empréstimos bancários repassados à empresa ligada, em operação de mútuo não oneroso, deve se limitar ao período compreendido entre a data de celebração do referido contrato e a de realização dos ressarcimentos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2011

PAGAMENTO COM CAUSA COMPROVADA. NÃO TRIBUTAÇÃO.

Estão sujeitos à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, apenas os pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação que lhe deu causa. Caso o contribuinte tenha logrado êxito em comprovar a causa e identificar o beneficiário, resta inaplicável o artigo 674 do RIR/99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima, Gisele Barra Bossa, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Fabiano Alves Penteadado e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de processo administrativo decorrente de Autos de Infração (fls. 995/1025) lavrados para a cobrança de IRPJ, CSLL e IRRF, conforme tabela abaixo:

Imposto /Contribuição	Valor	Juros de mora	Multa	Multa Isolada	TOTAL
IRPJ	10.243.005,77	R\$ 4.009.112,45	7.682.254,32	5.121.502,89	27.055.875,43
CSLL	3.687.482,07	1.443.280,48	2.765.611,55	1.843.741,02	9.740.115,12
IRRF	2.546.161,00	1.072.520,88	1.909.620,72	-	5.528.302,60
					42.324.293,15

2. O lançamento fiscal, com base no lucro real anual decorre das infrações a seguir elencadas:

2.1. Glosa de despesas comprovadas com documentação inidônea, relativas ao rateio dos gastos controlados na conta Gestão Corporativa;

2.2. Glosa de despesas desnecessárias com aluguel de aeronaves;

2.3. Glosa de despesas rateadas a maior com aluguel de imóvel na Praia do Flamengo, Rio de Janeiro, conforme descrito no item 3 do 1º grupo do Termo de Verificação Fiscal;

2.4. Insuficiência de recolhimento do imposto de renda apurada mensalmente sobre o saldo acumulado do valor das infrações descritas nos 1º (itens 1, 2 e 3) e 2º grupos do Termo de Verificação Fiscal;

3. A autoridade fiscal apurou a exigência de R\$ 10.243.005,77 de IRPJ da seguinte forma:

Ano-cal. 2011	Infrações Apuradas				Valor Total	
	Gest.Corpor.	Alug.Aeron.	Alug.Imóvel	Desp.c/Juros	No Mês	Acumulado
Janeiro	0,00	127.940,00	111.232,34	0,00	239.172,34	239.172,34
Fevereiro	0,00	139.811,75	59.772,56	0,00	199.584,31	438.756,65
Março	266.282,19	0,00	175.403,21	0,00	441.685,40	880.442,05
Abril	164.440,00	273.447,00	101.527,13	0,00	539.414,13	1.419.856,18
Maió	158.886,56	294.717,00	0,00	211.242,94	664.846,50	2.084.702,68
Junho	273.495,25	47.540,00	0,00	268,56	321.303,81	2.406.006,49
Julho	515.561,34	115.764,00	0,00	623.844,88	1.255.170,22	3.661.176,71
Agosto	0,00	194.861,00	0,00	1.417.795,53	1.612.656,53	5.273.833,24
Setembro	826.557,90	0,00	0,00	812.898,55	1.639.456,45	6.913.289,69
Outubro	415.457,77	234.984,00	0,00	773.573,32	1.424.015,09	8.337.304,78
Novembro	602.247,71	377.479,76	0,00	0,00	979.727,47	9.317.032,25
Dezembro	1.505.656,07	115.397,78	0,00	1.104,99	1.622.158,84	10.939.191,09
Total	4.728.584,79	1.921.942,29	447.935,24	3.840.728,77	10.939.191,09	

Ano-cal. 2011	Val.Acum. Infraç.Apur.	Lucro Real Declar.Acum.	Lucro Real Ajust.Acum.	IRPJ (aliqu. 15% + adicional)		
				Ajustado	Recolh/Retido	A Pagar
Janeiro	239.172,34	416.145,09	655.317,43	161.829,35	-102.036,27	59.793,08
Fevereiro	438.756,65	829.242,22	1.267.998,87	312.999,72	-203.310,55	109.689,17
Março	880.492,05	4.954.789,11	5.835.281,16	1.452.820,29	-1.232.697,28	220.123,01
Abril	1.419.906,18	5.168.433,19	6.588.339,37	1.639.084,85	-1.284.108,30	354.976,55
Maió	2.084.752,68	5.738.113,78	7.822.866,46	1.945.716,62	-1.424.528,45	521.188,17
Junho	2.406.056,49	6.229.322,99	8.635.379,48	2.146.844,87	-1.545.330,75	601.514,12
Julho	3.661.226,71	6.809.012,29	10.470.239,00	2.603.559,75	-1.688.253,07	915.306,68
Agosto	5.273.883,24	7.440.162,27	12.714.045,51	3.162.511,38	-1.844.040,57	1.318.470,81
Setembro	6.913.339,69	8.013.106,85	14.926.446,54	3.713.611,63	-1.985.276,71	1.728.334,92
Outubro	8.337.354,78	14.679.685,18	23.017.039,96	5.734.259,98	-3.649.921,29	2.084.338,69
Novembro	9.317.082,25	17.721.702,82	27.038.785,07	6.737.696,27	-4.408.425,70	2.329.270,57
Dezembro	10.939.241,09	-14.888.390,66	-3.949.149,57	0,00	-4.408.425,70	0,00
Total						10.243.005,77

4. O auto de infração de CSLL (fls. 1008/1013) determinou o ajuste na base de cálculo negativa da CSLL do ano-calendário de 2011, cujo saldo foi reduzido em R\$ 10.491.255,85 em decorrência da apuração das seguintes infrações: (i) glosa de despesas relativas ao rateio dos gastos controlados na conta Gestão Corporativa, (ii) glosa de despesas desnecessárias com aluguel de aeronaves e (iii) glosa de despesas financeiras.

5. O lançamento de IRRF decorre dos pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, relativos às despesas, contabilizadas com base em documentos inidôneos, com rateio dos gastos controlados na conta Gestão Corporativa.

6. Por economia processual e por bem descrever o trabalho da fiscalização, adoto como parte deste, trechos do relatório constante na decisão de piso:

“Termo de Verificação Fiscal

8. A Autoridade Fiscal relatou no item 1 – GESTÃO CORPORATIVA do 1 grupo (Recursos Compartilhados) do Termo de Verificação Fiscal (fls. 963-978) que não restou comprovado nos presentes autos que os valores debitados pela EBX Investimentos Ltda e EBX Holding Ltda. em razão do rateio de despesas compartilhadas se referem a débitos de responsabilidade da interessada, pois foram apresentados apenas relatórios genéricos, conforme planilha de alocação – CGO, sem qualquer comprovação

documental das atividades realizadas, além de terem sido utilizados percentuais de alocação variáveis a cada nota de débito, sem comprovação de que os percentuais fixados no Acordo de Custos Administrativos Compartilhados são aplicados a todas as despesas incorridas, de modo que não foi comprovada a obediência aos requisitos da normalidade, usualidade e necessidade das despesas rateadas:

“Feitas essas considerações, passamos à análise do material fornecido pela fiscalizada, onde identificamos o seguinte:

a) intimada a informar a existência de documento demonstrando percentual fixo para orientar o rateio entre a EBX e LLX, a resposta foi negativa, apesar de constar nas Notas de Débito, a indicação de % de rateio firmado no “Acordo de Custos Administrativos Compartilhados”;

b) das notas de débito apresentadas, que compõem o “Anexo 1”, verificamos que acompanham a ND uma planilha de Alocação GCO, composta por colunas denominadas de: empresa, centro de custo, recurso, % alocação, fte, observação, sem a documentação comprobatória. Note-se que o percentual de participação é variável;

c) para algumas ND as planilhas de alocação GCO não foram apresentadas;

d) na tentativa de melhor comprovação do rateio de custos/despesas a empresa fiscalizada apresentou composição do rateio da nota de débito 0531/2011, no valor de R\$ 621.702,08, de 14/09/2011, com percentual de participação de 6,61% composta basicamente de uma lista de gastos com pessoal, material de escritório, condução e alimentação, viagens e estadias, aluguel de imóveis, consultorias e assessorias, depreciações e amortizações, e nota de débito 0474/2011, no valor de R\$ 298.787,68, de 16/08/2011, com percentual de participação de 4,63%, também apresentando composição bem parecida.

Diante ao exposto, entendemos que os gastos compartilhados e deduzidos como despesas/custos do período sob a denominação “GESTÃO CORPORATIVA”, para serem aceitos pela legislação do IRPJ/CSLL como dedutíveis no período, terão que atender ao trinômio normalidade, usualidade e necessidade. Na esteira desse raciocínio, e para reforçar o entendimento das orientações da Solução de Divergência Cosit 23/2013, destacamos o fato da empresa LLX Açú ser uma empresa em fase pré-

operacional, e assim sendo, suas despesas seriam diferenciadas das demais empresas, fato que não foi identificado quando da leitura da documentação acostada até o momento, citando como exemplo as despesas de confraternização do final de ano, despesas de consultoria e assessoria, que leva dúvida ao atendimento ao trinômio: normalidade, usualidade e necessidade, até porque não se pode atestar qual a sua participação efetiva em relação ao montante global gasto pela EBX.

Outro fato, também formador do entendimento do não cumprimento a esse trinômio, é que não conseguimos identificar a comprovação da efetiva relação entre o gasto citado nas notas de débito e sua realização, no que se refere a sua necessidade e efetiva realização, ou seja, existem relatórios genéricos abordando atividades desempenhadas, mas sem amarrar o que foi pago a título de despesa/custo citado no documento e a inequívoca efetividade necessária à LLX e à EBX. (...).

Diante do exposto, verifica-se que a empresa comprova a existência de critérios de rateio razoáveis e objetivos, previamente ajustados, formalizados por instrumento firmado entre os intervenientes, entretanto, não consegue comprovar que os percentuais fixados no instrumento são aplicados a todas as despesas incorridas.

(...)

Em decorrência da ausência de comprovação documental, não foi possível apurar que os valores lançados contabilmente correspondem ao efetivo gasto de cada empresa e ao preço pago pelos bens e serviços.

Desta forma, pela falta de apresentação da documentação referente às despesas efetuadas pela centralizadora, não foi possível determinar as condições de necessidade, normalidade e usualidade previstas na legislação ou seu pagamento.

Em assim sendo, concedeu-se o prazo de 10 (dez) dias para que a fiscalizada contestasse as alegações contidas no presente Termo de Constatação e apresentasse novos documentos que pudessem elucidar de forma inequívoca a pretensão de ter como dedutíveis os valores gastos e contabilizados como GESTÃO CORPORATIVA.

- em atendimento através de carta-resposta datada de a empresa fiscalizada questionou alguns pontos como duvidosos, senão vejamos:

a) frisa que todos os valores apontados no documento Razão, produzido pela fiscalização e supostamente extraído da contabilidade da Peticionaria (conta de gestão corporativa), refletem efetiva dedução. (...);

b) com respeito aos esclarecimentos adicionais solicitados no corpo da notificação, cabe reiterar que o Acordo de Custos Compartilhados mantinha como critério predeterminado o uso efetivo de cada uma das estruturas/despesas incorridas pela EBX, de modo que a nota de débito era ladeada por folhas de tempo (timesheet), entre outros demonstrativos, para que se tivesse uma mensuração precisa do gasto imputado a cada empresa do grupo, em cada período. O ponto é que, em que pese a fiscalização não ter vislumbrado fundamentação para dedutibilidade quanto a parte dos reembolsos realizados, em razão da suposta falta de prova da necessidade, usualidade e normalidade das despesas, fato é que a Peticionaria encontra-se impossibilitada de realizar a complementação de informações e documentação solicitada, data vênia, tendo em vista que não foi possível compreender qual a documentação desejada pela fiscalização. (...).

Sendo assim, verificamos que:

- a composição do valor das notas de débito decorre do rateio de despesas/custos conforme planilha de alocação - CGO, sendo o percentual de alocação variável a cada nota de débito, procedimento esse que possibilita o aumento de despesas/custos em determinado período e diminuição em outro, onde apontamos como exemplo o gasto com "GERENCIA DE GOVERNANÇA" na nota de débito nº 0094/2011, no valor de R\$ 223.018,96, o percentual de alocação é de 13% e na nota de débito nº 0138/2011, no valor de R\$ 91.196,88 o percentual de alocação é de 10,00% (...)

- outro fato que serviu de base ao procedimento adotado pela fiscalização, é que da documentação apresentada não ficou comprovado que a fiscalizada utilizou-se dos serviços ou bens pelos quais contabilizou e pagou como despesas/custos, ou se, simplesmente existiu o rateio como obtenção de despesas/custos no período, haja vista a nota de débito 0223/2011, no valor de R\$ 266.945,81, que possui como parcela componente o valor de R\$ 125.000,00, relativo à nota fiscal /0008 de 28/01/2011, do Inst. Bioatlantica, CNPJ 05.112.703/0001-25, onde o percentual de rateio é de 100%, contrariando o acordo de custos administrativos compartilhados. Qual seria a justificativa

da empresa fiscalizada absorver a totalidade do gasto em um concurso de rateio?

- a conclusão que se extrai do procedimento adotado pela fiscalizada é o de que existiu uma socialização dos gastos entre as empresas do grupo, independentemente da efetiva realização ou sua necessidade naquele momento, e como desfecho a alocação de custos/despesas nas empresas mais necessitadas para atendimento de seus resultados fiscais.”

9. A glosa de despesas com aluguel de aeronaves, descrita no item 2 do 1º grupo do Termo de Verificação Fiscal, se deve ao fato de a fiscalizada não ter comprovado, forma detalhada e individualizada, as atividades desempenhadas pelas pessoas relacionadas na lista Controle de Passageiros no ano de 2011 e nem os resultados positivos econômico/financeiro obtidos em decorrência dessas visitas ao canteiro de obras do Porto do Açú:

“Entende esta fiscalização que gastos com transportes sejam dedutíveis desde que guardem intrínseca relação entre a sua geração e a efetiva necessidade da fonte produtora. À vista da documentação apresentada, verifica-se notas fiscais de serviços emitidas pela empresa Avx Táxi Aéreo Ltda, CNPJ 03.566.530/0001-90, tendo como discriminação dos serviços a expressão “serviços aéreo de transporte de passageiros”. Para uma comprovação mais contundente para esse item seria mais adequada uma demonstração de forma inequívoca de quais atividades foram desempenhadas pelas pessoas relacionadas na lista Controle de Passageiros no ano de 2011, que em decorrência dessas visitas ao canteiro de obras, geraram resultados positivos econômico/financeiro para a empresa LLX AÇU (PORTO AÇU).

(...)

Contudo, no caso em análise, entendemos ter havido propriamente dito uma atividade de Lobby, com o objetivo de interferir diretamente nas decisões dos poderes públicos em favor de causas ou objetivo defendidos pelo grupo X.

Esta fiscalização não entende que essa prática gere gastos indedutíveis, mas o limite para a aceitação do lobby, enquanto prática, está no uso adequado dos instrumentos utilizados para esta influência. Com certeza, uma boa comunicação é fundamental no sentido de obter benefícios para si ou para as empresas, grupos sociais ou entidades, que devem sempre se valer dela, mas ao longo do ano de 2011 notamos com base nos registros contábeis que as únicas fontes de receitas da fiscalizada são decorrentes de

aplicações financeiras, mútuo e aluguéis, inclusive pela cessão onerosa de área situada no complexo industrial do superporto do Açú, previsto no acordo para instalação da unidade de construção naval do Açú, firmado com a empresa OSX, empresa do grupo, que em tese, não participou do rol dos visitantes do empreendimento, todas, em princípio, sem a necessidade de utilização dos transportes locados.

As glosas efetuadas tiveram por motivação o fato da empresa fiscalizada não lograr êxito em identificar de forma detalhada e individualizada, quais gastos com locação de aeronaves tiveram relação com empresas privadas que posteriormente vieram a firmar contratos, dos órgãos públicos ou entidades governamentais, apresentando comprovantes de forma generalizada”.

10. A glosa de despesas a maior com aluguel de imóveis/condomínios, descrita no item 3 do 1º grupo (Recursos Compartilhados) do Termo de Verificação Fiscal, decorre do fato de a interessada ter assumido 50% do aluguel do imóvel localizado na Praia do Flamengo, no Rio de Janeiro, quando o rateio dessa despesa deveria ter sido efetuado considerando todas as controladas da LLX Logística S/A (Prumo) com sede naquele endereço:

“- através de Termos de Intimação anteriormente lavrados, o contribuinte foi intimado a comprovar diversos lançamentos de despesas ocorridos na conta 04.02.06.01.01 – ALUGUEL DE IMÓVEIS/CONDOMÍNIOS, para o período de janeiro a abril de 2011. Em atendimento, apresentou Notas de Débito emitidas por LLX LOGÍSTICA S/A (Prumo), CNPJ 08.741.499/0001-08;

- da análise das notas de débito apresentadas, verificou-se a existência de “Acordo de Custos Administrativos Compartilhados” assinado entre LLX Logística S/A (Prumo) e suas controladas LLX AÇU OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A (PORTO AÇU), CNPJ 08.807.676/0001-01, GSA – GRUSSAI SIDERÚRGICA DO AÇU S/A, CNPJ 09.435.661/0001-14, SNF – SIDERÚRGICA DO NORTE FLUMINENSE S/A, CNPJ 10.419.385/0001-80, LLX SUDESTE OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A, CNPJ 10.312.789/0001-70, LLX SUDESTE OPERAÇÕES PORTUÁRIAS LTDA, CNPJ 08.310.839/0001-38, PEDREIRA SEPETIBA LTDA, CNPJ 32.579.302/0001-52, TCS – TERMINAL DE CONTÊINERES SEPETIBA LTDA, CNPJ 29.603.172/0001-31, LLX BRASIL OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A, CNPJ 10.312.803/0001-35, todas com

exceção da empresa PEDREIRA SEPETIBA LTDA, indicam como local da sede o mesmo endereço, ou seja, Praia do Flamengo nº 66, 13º, parte, fato esse constatado através da leitura desse acordo;

- intimada a justificar o registro dos gastos, foi informado tratar-se de despesas realizadas por duas empresas com porte semelhante, ambas em estágio pré-operacional, e que dividiam as atribuições relacionadas à instalação do porto do Aço e Porto Sudeste, consolidou-se o critério indireto de aferição de custos, com percentual predeterminado para divisão da dedutibilidade de custos, como o aluguel onde se instalavam ambas as empresas do grupo. O percentual estipulado seria de 50% para cada;

- ainda, apresentou recibos de aluguel e respectivos pagamentos, onde verificamos tratar-se do aluguel de sala e condomínio do imóvel onde as “CONTROLADAS” constantes do acordo de compartilhamento informaram como sendo a sede de suas empresas. Também foram apresentados recibos de aluguel de vagas de garagem, relacionando as pessoas beneficiadas dessas vagas, mas sem identificar a qual empresa essas pessoas prestavam serviços;

- também chamamos a atenção ao fato de que consta na cláusula 9.1 – registros e documentação, a indicação de que o endereço para entrega de expedientes para qualquer das controladas será “Praia do Flamengo, 66 – 13º andar, Rio de Janeiro”, e esse documento denominado “acordo de custos administrativos compartilhados” (rateio) foi assinado pela mesma pessoa, ou seja, representante comum a todas as controladas da LLX Logística S/A;

- mais adiante informou que as demais empresas controladas não participaram do rateio, e por esse motivo não geraram registros como funcionários, projetos, movimento contábil e fiscal, etc.

Pelo exposto, entende esta fiscalização tratar-se de uma despesa indedutível, tendo em vista que quando da assinatura do acordo de custos administrativos compartilhados entre a LLX Logística S/A e suas controladas em 15 de janeiro de 2010, figurava como endereço comum “Praia do Flamengo, 66 – 13 andar, Rio de Janeiro” e no item 4.1 – do rateio dos custos compartilhados entre LLX e as controladas, o repasse dos custos e despesas decorrentes do compartilhamento previsto naquele acordo obedeceriam aos critérios:

(c) “seriam determinados percentuais predefinidos de rateio entre a LLX Logística e suas controladas”.

Dessa forma, a empresa LLX AÇU (PORTO AÇU) procedeu de forma equivocada quanto à justificativa de gastos compartilhados, tendo em vista que se utiliza como elemento de prova para dedutibilidade dos gastos – o acordo de custos administrativos compartilhados, entretanto, não incluiu no cômputo do rateio as demais empresas envolvidas, número de participantes totalizou 09 (nove), à empresa fiscalizada caberia o correspondente a 1/9 – nona parte do valor gasto a ser deduzido como despesa de aluguel/condomínio (...).

11. A glosa de despesas com juros sobre empréstimos do Banco Bradesco contabilizadas a maior foi assim descrita no 2º grupo (Despesas Financeiras) do Termo de Verificação Fiscal:

“- a empresa fiscalizada contratou com o Banco Bradesco S/A os seguintes empréstimos: 1) operação 364 no valor de R\$ 190.000.000,00; 2) operação 2075 no valor de R\$ 155.800.000,00 e 3) operação 2806 no valor de R\$ 467.685.900,00;

- questionada sobre os valores de juros contabilizados, foi apresentado planilhas demonstrativas da composição dos valores de juros devidos com base na variação da CDI;

- analisadas as planilhas de cálculo de juros apresentadas, confrontamos esses valores com aqueles contabilizados em conta própria de despesas de juros, onde verificamos que para os meses abaixo relacionados foram registrados valores a maior de despesas de juros (...)

Decorrente do erro de fato quanto ao registro contábil dos valores de juros passivos dedutíveis como despesas financeiras no período de 2011, esta fiscalização tem por considerar com INDEDUTÍVEIS essas parcelas contabilizadas a maior, que impactam o resultado do exercício os seguintes valores”

Maio	(211.242,94)
Junho/2011	(268,56)
Agosto/2011	(511.923,08)
Setembro/2011	(287,62)
Outubro/2011	(271,31)

12. A glosa de despesas com juros sobre empréstimos obtidos junto ao Banco Bradesco se deve à falta de cobrança de encargos financeiros sobre mútuo financeiro

não oneroso concedido à empresa OSX Construção Naval S/A, conforme descrito no 2º grupo (Despesas Financeiras) do Termo de Verificação Fiscal:

“Após as justificativas apresentadas pela empresa fiscalizada, entende esta fiscalização que a LLX AÇU incorreu em uma operação de MÚTUO FINANCEIRO com a empresa OSX CONSTRUÇÃO NAVAL, pelos motivos que passamos a expor:

1 – a empresa LLX AÇU (PORTO AÇU) firma contrato de empreitada em 25 de março de 2011, com a empresa ACCIONA INFRAESTRUTURAS S/A para construção do Quebra-Mar com tecnologia de Caixões de concreto armado fabricados no Dique Flutuante Kugira, no valor total de R\$ 918.032.625,10, onde sua cláusula 7.09 – Pagamento adiantado – estipula adiantamento de 10% (dez por cento) do valor total assinado, para mobilização e fluxo de caixa da contratada, pagamento este que ocorreu em 01/07/2011, através de transferência bancária, conta nº 07767-5, agência 0911, do Banco Itaú S/A (TED – C) para crédito da conta 00000305219, agência 3391 – ag. Empresas faria li, Banco Bradesco, correspondente a R\$ 91.803.262,51;

(...)

3 – a empresa LLX Açú (PORTO AÇU) firmou em 11/08/2011 contrato de empreitada nº LAODI004387-11 com a BOSKALIS DO BRASIL DRAGAGEM E SERVIÇOS MARÍTIMOS LTDA, para serviços de dragagem no valor total de R\$ 463.939.031,34, onde sem sua cláusula 7.06 – Pagamento adiantado – estipula adiantamento de 6,5% (seis vírgula cinco por cento) do valor total assinado, a título de adiantamento, pagamento este que ocorreu em 11/08/2011, através de transferência bancária, conta nº 07767-5, agência 0911, do Banco Itaú S/A (TED – C) para crédito na conta 52390-0, agência 6157, em 24/08/2011, correspondente a R\$ 30.156.037,04;

(...)

5 – em resumo, a empresa LLX AÇU OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A (PORTO AÇU) pagou um total de R\$ 91.803.262,51 + R\$ 30.156.037,04 = R\$ 121.959.299,55 como sinal contratual para início dos serviços contratados;

Após leitura do ACORDO PARA INSTALAÇÃO DO UCN AÇU no complexo logístico e industrial do SUPERPORTO DO AÇU e outras avenças, firmado entre as empresas LLX AÇU OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A e OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A, verificamos que em seu

ANEXO 7 constava que: “CRITÉRIOS DE RATEIO DE VALOR DOS CUSTOS PARA OBRA DO ENTORNO”

a) Quanto ao custo do Canal de Acesso Marítimo:

- Caberá à LLX e a OSX, na proporção de 49% e 51%, respectivamente, (i) o custo de dragagem ...;

b) Quanto ao custo do Canal de Acesso Interno:

- Caberá à LLX e a OSX, na proporção de 49% e 51%, respectivamente, (i) o custo de dragagem ...;

(...)

Com base nas explicações prestadas pela empresa fiscalizada (LLX AÇU) fica caracterizado que existiu uma operação de MÚTUO FINANCEIRO entre as empresas LLX AÇU OPERAÇÕES PORTUÁRIAS S/A e OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A quando do adiantamento das parcelas de R\$ 91.803.262,51 e R\$ 30.156.037,04 a título de 10% de adiantamento contratual para mobilização das obras, vez que sua obrigação contratual – Anexo 7 do acordo para instalação da UCN previa pelo critério de rateio de custos do adiantamento de 10% estabelecido, apenas a parcela correspondente a 49%;

Desta forma, refazendo os cálculos identificamos como parcela de empréstimos à OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A os valores de R\$ 46.819.663,88 e

R\$ 15.379.578,89, que teve como termo inicial a data do adiantamento e como termo final a data do ressarcimento efetuado pela OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A, e que por esse motivo a empresa fiscalizada passou a ser devedora do IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS – IOF, na qualidade de responsável pela retenção e recolhimento do tributo. (...)

Diante do exposto, tem-se que em função do MÚTUO FINANCEIRO NÃO ONEROSO (quando o mutuante deixa de cobrar juros ao mutuário) efetuado com a empresa OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A, caracterizado pelos adiantamentos de R\$ 46.819.663,88 e R\$ 15.379.578,89, por conta dos 10% de adiantamento contratual para mobilização das obras com as empresas ACCIONA e BOSKALIS, quando na realidade a empresa LLX AÇU só era obrigada a arcar com 49% do valor em função do acordo de rateio firmado, e, também, considerando que o seu capital de giro basicamente foi oriundo de recursos obtidos através de empréstimos bancários (Banco Bradesco S/A) e que do adiantamento contratual nada foi cobrado de

juros ativos da empresa OSX CONSTRUÇÃO NAVAL, tem-se que não justifica a dedução como despesas operacional da integralidade do valor de R\$ 77.018.186,17 a título de juros sobre empréstimos de bancos nacionais, na vigência do mútuo entre essas empresas, e por conseguinte tidos como INDEDUTÍVEIS, e assim sendo, procedemos ao cálculo dos valores a serem glosados conforme demonstração abaixo”.

7. A contribuinte, devidamente intimada do lançamento (Termo de Ciência de 14/01/2016, fls. 1047/1048), apresentou impugnação (fls. 1059/1115) na qual afirma ser: (i) nulo o lançamento fiscal em face de erro na apuração da base de cálculo; (ii) defende a dedutibilidade dos gastos incorridos no bojo de acordo de compartilhamento de despesas demonstrado por método de aferição direta, comprovado por contrato prévio e documentação razoável e suficiente para demonstrar efetiva utilização dos serviços; (iii) considera indevido o IRRF de 35% sobre os pagamentos realizados em acordo de compartilhamento de custos, pois sequer foi apontada razão particular para sua aplicação; (iv) não cabe a glosa de dedução de juros lançados em período diverso; (v) não cabe a glosa de dedução de juros por suposto empréstimo repassado porquanto houve mero adiantamento a fornecedores; (vi) não cabe a cobrança de multa isolada pela antecipação a menor das estimativas mensais depois de encerrado o exercício; (vii) não cabe equivalência da base de cálculo entre IRPJ e CSLL; e (viii) afirma não ser possível a cobrança de IRPJ e CSLL em exercício com prejuízo fiscal.

8. Em sessão de 6 de setembro de 2017, a 1ª Turma da DRJ/CTA, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação da contribuinte e improcedente as impugnações dos responsáveis tributários Ricardo Ribeiro Pessoa e Walmir Pinheiro Santana, nos termos do voto relator, Acórdão nº 0655.425 (fls. 992/1410), cuja ementa recebeu o seguinte descritivo, *verbis*:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

NULIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL.

Além de não se enquadrar nas causas enumeradas no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, e não se tratar de caso de inobservância dos pressupostos legais para lavratura do auto de infração, é incabível falar em nulidade do lançamento quando não houve transgressão alguma ao devido processo legal.

**REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.
DESNECESSIDADE.**

Indeferem-se os pedidos de realização de diligência e perícia em face de as peças que instruem os autos serem suficientes para formação de convicção acerca da matéria em litígio.

PROVA DOCUMENTAL. APRESENTAÇÃO.

A apresentação de prova documental deve ser feita durante a fase de impugnação, precluindo o direito de a interessada fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna por motivo de

força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011

RATEIO DE DESPESAS COMPARTILHADAS ENTRE EMPRESAS INTEGRANTES DE UM GRUPO ECONÔMICO. DEDUTIBILIDADE.

As despesas comuns rateadas entre as empresas integrantes de um grupo econômico somente são dedutíveis caso restem atendidas as seguintes condições: (i) correspondem, comprovadamente, a bens e serviços recebidos e efetivamente pagos; (ii) são necessárias, usuais e normais nas atividades das empresas; (iii) rateio realizado com base em critérios razoáveis e objetivos, previamente ajustados, devidamente formalizados por instrumento firmado entre os intervenientes; (iv) critério de rateio em conformidade com o efetivo gasto de cada empresa e com o preço global pago pelos bens e serviços; (v) a empresa centralizadora da operação de aquisição de bens e serviços e as empresas descentralizadas beneficiárias devem apropriar como despesa tão somente a parcela que lhes cabem de acordo com o critério de rateio; (vi) a empresa centralizadora da operação de aquisição de bens e serviços e as empresas descentralizadas beneficiárias devem manter escrituração destacada de todos os atos diretamente relacionados com o rateio das despesas administrativas.

DESPESAS NECESSÁRIAS. DEDUTIBILIDADE.

Somente são dedutíveis do lucro líquido as despesas pagas ou incorridas que forem necessárias para realização das transações ou operações exigidas pelas atividades da empresa, atendidos também os critérios da usualidade e normalidade no tipo de transação, operação ou atividades desenvolvidas pela empresa.

DESPESAS COM JUROS BANCÁRIOS APROPRIADOS A MAIOR. DIFERENÇAS AJUSTADAS DENTRO DO PRÓPRIO PERÍODO DE APURAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. FATO GERADOR COMPLEXIVO.

Tendo o imposto de renda fato gerador complexivo, eventuais diferenças na apropriação de juros bancários quando ajustadas dentro do próprio período de apuração não acarretam redução indevida da base de cálculo do imposto.

GLOSA DE JUROS. RECURSOS REPASSADOS A EMPRESA LIGADA. OPERAÇÃO DE MÚTUO NÃO ONEROSO. ADIANTAMENTOS A PRESTADORES DE SERVIÇOS CONTRATADOS PARA CONSTRUÇÃO DO EMPREENDIMENTO. ACORDO DE ATUAÇÃO CONJUNTA PARA INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DO EMPREENDIMENTO.

PREVISÃO DE RESSARCIMENTO DE 51% DOS VALORES ADIANTADOS. VÍNCULO JURÍDICO.

Considerando que o vínculo jurídico que conferiu à interessada o direito de exigir da empresa ligada o ressarcimento de 51% dos adiantamentos pagos para execução de serviços de construção civil somente surgiu com a celebração do acordo de atuação conjunta para instalação e operação do empreendimento, não há como se considerar tais créditos como operação de mútuo não oneroso com essa empresa ligada desde a data de concessão dos referidos adiantamentos; a glosa de juros bancários correspondentes a recursos oriundos de empréstimos bancários repassados à empresa ligada, em operação de mútuo não oneroso, deve ficar limitada ao período compreendido entre a data de celebração do referido contrato e a de realização dos ressarcimentos.

EXIGÊNCIA FISCAL. INFRAÇÕES APURADAS EM MONTANTE INFERIOR AO DO PREJUÍZO FISCAL DECLARADO. ERRO NA APURAÇÃO DA EXIGÊNCIA FISCAL.

Sendo o montante das infrações apuradas nos autos (R\$ 10.939.191,09) inferior ao valor do prejuízo fiscal declarado em DIPJ (R\$ 14.888.390,66), inexistente qualquer possibilidade de se apurar alguma exigência (valor do principal) a título de IRPJ; mesmo que inexistisse tal prejuízo fiscal, ainda assim o valor tributável de R\$ 10.939.191,09 não possibilitaria, de forma alguma, a apuração de R\$ 10.243.005,77 de IRPJ (valor do principal) mediante aplicação da alíquota de 15% e adicional (10%).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2011

PAGAMENTO SEM CAUSA A BENEFICIÁRIOS IDENTIFICADOS.

Improcede a exigência de IRRF sobre pagamentos sem comprovação da operação ou da causa em face de restar demonstrado nos autos que os pagamentos decorrem do rateio de custos administrativos compartilhados e de não haver comprovação da utilização de documentação inidônea.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

DECORRÊNCIA. CSLL.

Tratando-se de tributação reflexa de irregularidade descrita e analisada no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e dada à relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento à CSLL.

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%.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”.

9. A DRJ/BSB julgou procedente em parte a impugnação sob os seguintes fundamentos: (i) o rateio de custos e despesas comuns entre empresas do mesmo grupo econômico tem sido reconhecido como legítimo e os referidos custos são dedutíveis quando atendidos os requisitos legais; (ii) o lançamento fiscal, no que tange às despesas com aluguel de aeronaves, não foi fundamentado na impossibilidade, para fins tributários, de dedução dos gastos pré-operacionais e as referidas despesas, de um modo geral, foram necessárias para a implementação do empreendimento; (iii) em relação ao rateio de despesa com aluguel de imóvel, considerando que a Pedreira Sepetiba Ltda. também não ocupava o imóvel na Praia do Flamengo, deve a glosa ser calculada com base no valor excedente a 1/7 do aluguel pago total de R\$ 1.151.833,42 (valor contabilizado de R\$ 575.916,72 deduzido da despesa rateada de R\$ 164.547,63), ou seja, glosa de R\$ 411.369,09; e (iv) a autoridade fiscal desconsiderou períodos mensais com apropriação a menos de juros bancários e, portanto, a glosa de R\$ 725.098,50 (ano-calendário de 2011) de juros sobre os empréstimos do Banco Bradesco merece ser cancelada.

10. Cientificada da decisão (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem em 30/11/2016, fl. 1973), a contribuinte **não** interpôs Recurso Voluntário.

11. A União, por intermédio da Procuradoria da Fazenda Nacional, apresentou, em 17/03/2017, razões ao recurso de ofício requerendo a reforma do acórdão da DRJ em face dos seguintes pontos:

11.1. Em relação à glosa de despesas com juros bancários incidentes sobre recursos repassados em operações de mútuo não oneroso, a decisão da DRJ se equivocou sobre a data inicial do mútuo, o que ensejou a manutenção da glosa de despesas com juros bancários de apenas um único dia.

11.2. Sobre a exigência de IRRF, o entendimento da DRJ foi equivocado, pois o artigo 674 do RIR/99 não se refere a dolo ou fraude, mas sim prevê critérios objetivos. No mais a classificação de inidoneidade dos documentos apresentados pela contribuinte feita pela fiscalização não está ligada necessariamente à fraude, mas sim à insuficiência para a comprovação dos fatos.

11.3. Por fim requer: (i) a manutenção da autuação reconhecendo como corretas as datas fixadas pela fiscalização para o início das operações de mútuo; (ii) subsidiariamente, que se reconheça como início do mútuo a data de 23/09/2011 majorando o valor glosado; e (iii) a manutenção da exigência relativa ao IRRF conforme demonstrado no auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Gisele Barra Bossa, Relatora

12. O Recurso de Ofício deve ser conhecido nos termos do artigo 1º, da Portaria MF nº 63/2017, a seguir transcrito:

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\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário. (Grifos nossos)

13. No caso em tela, a decisão de piso julgou procedente em parte os lançamentos de IRPJ e CSLL e julgou totalmente improcedente o lançamento de IRRF, o que ocasionou um montante exonerado superior ao limite estabelecido pela norma em referência de 2,5 milhões. Portanto, o recurso de ofício é cabível, dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

14. Inicialmente, cumpre consignar que diante da ausência de recurso voluntário interposto pela contribuinte e, portanto, da ausência de contestação das matérias relativas (i) ao indeferimento do pedido de realização de diligência e perícia; (ii) à manutenção parcial dos lançamentos de IRPJ e CSLL; (iii) à redução do saldo do prejuízo fiscal do ano-calendário de 2011; e (iv) à redução do saldo da base de cálculo negativa de CSLL, a presente decisão está adstrita a análise das razões ao Recurso de Ofício apresentadas pela União, por intermédio da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Questões de Mérito

I. Da Manutenção da Exoneração da Glosa de Despesas com Juros Bancários

15. A PGFN afirma que a decisão de piso se equivocou em dois aspectos no que tange a glosa de despesas com juros bancários incidentes sobre recursos repassados em operações de mútuo não oneroso, são eles: (i) a data de início do mútuo previsto no “Acordo Para a Instalação da UCN”; e (ii) o efeito retroativo dado aos negócios anteriormente realizados.

16. Conforme descrito no item “b) GLOSA DESPESAS DE JUROS PASSIVOS (MUTUO NÃO ONEROSO)” do Termo de Verificação Fiscal (fl. 972), a fiscalização glosou despesas com juros bancários no montante de R\$ 3.115.630,27 em razão de parte dos recursos oriundos de empréstimos obtidos junto ao Banco Bradesco S/A terem sido repassados à empresa ligada OSX Construção Naval em operação de mútuo não oneroso.

17. Conforme bem descrito pela DRJ, as despesas glosadas referem-se:

“aos juros incidentes sobre a parcela de 51% dos adiantamentos efetuados pela interessada para a Acciona Infraestructuras S/A (R\$ 91.803.262,51) e Boskalis do Brasil Dragagem e Serviços Marítimos Ltda. (R\$ 30.156.037,04), cujo valor passou a ser de responsabilidade da OSX Construção Naval S/A (51%) com a celebração, em 31/10/2011, do Acordo Para a Instalação da UCN no Complexo Logístico e Industrial do Superporto do Açú e Outras Avenças (fls. 833-885 e 1730-1784).

No cálculo dos juros incidentes sobre os valores mutuados para a OSX, correspondentes às parcelas de R\$ 46.819.663,88 e R\$ 15.379.578,89 dos adiantamentos efetuados para a Acciona e Boskalis, respectivamente, foram considerados como termo inicial a data dos adiantamentos concedidos (01/07/2011 e 24/08/2011) e como termo final a data do ressarcimento efetuado pela OSX Construção Naval S/A para a LLX Açú (01/11/2011)”.(grifos nossos).

18. A contribuinte, em sede de impugnação, afirmou que:

18.1. Foram pagas antecipações para as empresas Acciona e Boskalis, respectivamente em 22/07/2011 e 24/08/2011;

18.2. Em 31/10/2011 foi celebrado entre a contribuinte e a OSX o “Acordo para Instalação da UCN no Complexo Logístico e Industrial do Superporto do Açú”. Neste acordo ficou estabelecido que a OSX passaria a arcar com parte dos custos de construção desde o início das obras, na proporção de 51%, com ressarcimento de eventuais desembolsos efetuados pela contribuinte;

18.3. Somente houve “crédito” da contribuinte em face da OSX por apenas um dia, pois a OSX realizou pagamento em 01/11/2011 de ativos registrados contra ela nos valores de R\$ 46.819.663,88 (51% dos R\$ 91.803.262,51 adiantados à Acciona) e R\$ 15.379.578,89 (51% dos R\$ 30.156.037,04 adiantados à Boskalis).

19. Conforme demonstrado na decisão de piso, constata-se que em 25/03/2011 foi celebrado Contrato de Empreitada entre as empresas LLX Açú Operações Portuárias S/A e a Acciona Infraestructuras S/A (fls. 1662/1731) para a execução dos serviços de construção do quebra-mar com tecnologia em caixões de concreto armado, sob o regime de empreitada por preço global e fixo, no valor de R\$ 918.032.625,10, com previsão de adiantamento de 10% do preço do contrato.

20. Posteriormente, em 29/07/2011 a empresa LLX Açú firmou contrato de serviços de construção civil com a Boskalis do Brasil Dragagem e Serviços Marítimos Ltda (fls. 1542/1660), para implantação do Canal de Acesso, Bacia de Evolução e Canal de Atracação, sob o regime de empreitada por preço global e fixo, no valor de R\$ 203.049.390,00 adicionado de € 112.622.336,00, com previsão de adiantamentos de 6,5%, 3,5% e 5% do preço do contrato.

21. Em 31/10/2011 a LLX Açú e a OSX Construção Naval S/A celebraram o Acordo Para a Instalação da UCN no Complexo Logístico e Industrial do Superporto do Açú e Outras Avenças (fls. 833/885 e 1730/1784) no qual foram definidos os termos de condições da

atuação conjunta da interessada com a OSX para instalação e operação da UCN Açú, conforme descrito pela contribuinte.

22. Conforme o Anexo 7 do referido acordo, os gastos já incorridos e/ou adiantados pelas Partes deviam ser reembolsados e/ou adiantados por uma Parte à outra com base nos parâmetros estipulados. No mais, ficou estabelecido que a LLX Açú e a OSX participarão com 49% e 51%, respectivamente, dos custos da obra do Entorno:

“Anexo 7

Critérios de Rateio de Valor dos Custos da Obra do Entorno

Refletindo a negociação comercial havida, as Partes acordam que a participação de cada uma da Obra do Entorno deverá observar o que segue (os “Critérios de Rateio do Valor da Obra do Entorno”) (para referência, as áreas designadas adiante conferem com o layout constante do Anexo I ao Acordo para a Instalação da UCN no Complexo Industrial do Porto do Açú e Outras Avencas (“Acordo”)):

(a) Quanto ao custo do Canal de Acesso Marítimo:

Caberá à LLX e à OSX, na proporção de 49% e 51%, respectivamente, (i) o custo de dragagem até o cota de 11m (Área 01); (ii) o custo de instalação do molhe na entrada do canal, exceto um trecho de 200 metros do molhe norte que será de responsabilidade exclusiva da LLX; e (iii) o custo de eventual instalação da quota dos caixões.

(...)

(b) Quanto ao custo do Canal de Acesso Interno:

Caberá à LLX e à OSX, na proporção de 49% e 51%, respectivamente, (i) o custo de dragagem até a cota de 11m (Área 02); e (ii) o custo da dragagem até 11m e das paredes de contenção nas duas margens do Canal de Acesso Interno no trecho entre a faixa de praia e o início da cais da UCN Açú (parte da Área 02).

(...)

(c) Quanto ao custo do Canal Interno:

Caberá exclusivamente à OSX: (i) o custo de dragagem e manutenção até o cota de 10m (Área 04); e (ii) o custo do talude necessário à estabilização do terreno subaquático na margem oposta à UCN Açú (a “Margem Oposta”); e (ii) o custo do estaqueamento e parece de contenção de margem da UCN Açú até a cota de 10m.

(...)

(d) Quanto ao custo do Trecho de Expansão do Canal de Acesso Interno (Áreas 05 e 06):

Caberá à LLX e à OSX, na proporção de 49% e 51%, respectivamente, (i) o custo de abertura, construção e manutenção

do mínimo canal de conexão necessário a conectar o canal de macrodrenagem Campos-Açu com o Canal Interno, custo este que poderá ser partilhado ou reembolsado, conforme o caso, junto aos demais empreendimentos do Distrito.”

23. Diante do exposto, considero que somente a partir do dia 31/10/2011, com a celebração do Acordo Para a Instalação da UCN no Complexo Logístico e Industrial do Superporto do Açu, é possível afirmar que surgiu vínculo jurídico capaz de permitir a empresa LLX Açu exigir da OSX o ressarcimento correspondente a 51% dos valores adiantados. Diferente do alegado nas razões do recurso do ofício, deve ser considerada a data de formalização deste acordo.

24. Por entender correta a data de início do mútuo em 31/10/2011 e que a OSX promoveu o ressarcimento da LLX em 01/11/2011, alinho-me a r. decisão de piso e mantenho a glosa em relação a um dia apenas. Afasto, portanto, as razões constantes do recurso de ofício.

II. Da Correta exoneração do IRRF

25. Em suas razões do recurso de ofício, a PGFN afirma que o entendimento exposto pela decisão de piso está equivocado, pois vincula a aplicação do artigo 674 do RIR/99 à constatação de ações dolosas ou fraudulentas.

26. Por considerar que os documentos apresentados pela contribuinte não eram suficientes para demonstrar que os pagamentos decorrem de acordo de compartilhamento de despesas administrativas, a fiscalização lançou crédito de IRRF sobre os valores dos pagamentos, nos termos do artigo 674 do RIR/99:

*Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a **beneficiário não identificado**, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61).*

*§ 1º. A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, **quando não for comprovada a operação ou a sua causa** (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).*

§ 2º. Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 2º).

§ 3º. O rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 3º). (grifos nossos)

27. De acordo com a leitura do dispositivo acima transcrito, fica evidente que o contribuinte tem o ônus de comprovar, por meio da respectiva documentação fiscal e contábil, qual o beneficiário e a causa dos pagamentos a terceiros.

28. Em análise dos autos, resta evidente que a contribuinte logrou êxito em demonstrar parcialmente que os pagamentos eram feitos em razão do rateio de despesas administrativas (**causa**); e tinham como destinatário a empresa centralizadora (**a beneficiária**).

29. E, em face das circunstâncias fáticas e provas acostadas aos autos, constato que foram atendidas as condições necessárias para a dedução parcial das despesas rateadas:

“Rateio de despesas controladas na conta Gestão Corporativa

(...) Portanto, as despesas comuns rateadas entre as empresas integrantes de um grupo econômico somente são dedutíveis caso restem atendidas as seguintes condições:

- correspondem, comprovadamente, a bens e serviços recebidos e efetivamente pagos;*
- são necessárias, usuais e normais nas atividades das empresas;*
- rateio realizado com base em critérios razoáveis e objetivos, previamente ajustados, devidamente formalizados por instrumento firmado entre os intervenientes;*
- critério de rateio em conformidade com o efetivo gasto de cada empresa e com o preço global pago pelos bens e serviços;*
- a empresa centralizadora da operação de aquisição de bens e serviços e as empresas descentralizadas beneficiárias devem apropriar como despesa tão somente a parcela que lhes cabem de acordo com o critério de rateio;*
- a empresa centralizadora da operação de aquisição de bens e serviços e as empresas descentralizadas beneficiárias devem manter escrituração destacada de todos os atos diretamente relacionados com o rateio das despesas administrativas.*

(...) A documentação comprobatória de fls. 223 a 328 e 1243 a 1386 demonstra que as despesas glosadas referem-se, em quase sua totalidade, a gastos com pessoal, cujo percentual das horas efetivamente despendidas por cada funcionário da EBX Investimentos e da EBX Holding em benefício da interessada encontra-se controlado nas Planilhas de Alocação GCO, com breve descrição da tarefa realizada. No caso dos gastos com o Instituto Bioatlantica, refere-se a serviços de saneamento básico prestados em benefício apenas da interessada.

Por conseguinte, acata-se a divisão dos custos administrativos compartilhados em análise mediante apropriação direta, com base em medição dos custos e despesas efetivamente utilizados por cada empresa do grupo econômico.

Contudo, como a impugnante não logrou comprovar os valores relativos às provisões contabilizadas em 30/12/2011, no montante de R\$ 900.139,53, cabe manter a glosa correspondente. Ademais, considerando que uma provisão é utilizada para registrar uma provável despesa futura, mas somente são admitidas as provisões

com dedutibilidade expressamente autorizada pelos artigos 335 a 338 do RIR de 1999, não haveria como se considerar o seu valor na apuração do resultado tributável do ano-calendário de 2011.

Dessa forma, voto por manter a glosa de R\$ 900.139,53 sobre os valores provisionados na conta nº 04.02.10.01.41-Gestão Corporativa no mês de dezembro/2011.

Aluguel de aeronaves

Foram no lançamento fiscal glosadas as despesas com aluguel de aeronaves da AVX Táxi Aéreo Ltda. no ano-calendário de 2011 (fls. 369-501 e 1788-1883), no montante de R\$ 1.921.942,29, porquanto a fiscalizada não comprovou, de forma detalhada e individualizada, as atividades desempenhadas pelas pessoas transportadas para o canteiro de obras do Porto do Açu, e nem os resultados econômico-financeiros obtidos em decorrência dessas visitas, conforme descrito no item 2 do 1º grupo do Termo de Verificação Fiscal (fls. 963-978).

(...)

Dessa forma, considerando-se que as despesas com aluguel de aeronaves, de um modo geral, foram necessárias à implantação do empreendimento, e tendo em vista que o lançamento fiscal não foi fundamentado na impossibilidade, para fins tributários, de dedução dos gastos pré-operacionais, voto por cancelar a glosa correspondente.

Rateio a maior de despesa com aluguel de imóvel

A autoridade fiscal glosou a parcela de R\$ 447.935,24 da despesa com rateio do aluguel relativo aos meses de janeiro a abril/2011 do imóvel na Praia do Flamengo, 66, 13ª andar (parte), Rio de Janeiro/RJ (fls. 594, 625, 650 e 701), porquanto a LLX Açu assumiu a responsabilidade por 50% desse gasto, quando o rateio deveria ter sido efetuado entre as nove empresas com sede naquele endereço, conforme descrito no item 3 do 1º grupo do Termo de Verificação Fiscal.

(...)No que diz respeito à alienação da SNF-Siderúrgica do Norte Fluminense S/A em 15/09/2010, a impugnante trouxe aos autos apenas cópia de parte de nota explicativa de demonstração financeira (fl. 1490), mas em pesquisa efetuada no sistema CNPJ consta registro que, em 21/09/2010, ela alterou seu endereço para a Av. Rio Branco, 110, 6º andar, Centro, Rio de Janeiro.

Dessa forma, considerando que a Pedreira Sepetiba Ltda. também não ocupava o imóvel na Praia do Flamengo, deve a glosa ser calculada com base no valor excedente a 1/7 do aluguel pago total de R\$ 1.151.833,42 (valor contabilizado de R\$ 575.916,72 deduzido da despesa rateada de R\$ 164.547,63), ou seja, glosa de R\$ 411.369,09”.

30. Especificamente sobre a exigência de IRRF, a decisão ora recorrida expõe que:

“Realmente, conforme já analisados no tópico “Rateio de despesas controladas na conta Gestão Corporativa”, a divisão dos custos administrativos compartilhados pode ser realizada com base em apropriação direta, com base em medição dos custos e despesas efetivamente utilizados por cada empresa do grupo econômico, tal como defendido pela impugnante. Logo, além de não haver nos autos comprovação da utilização de documentação inidônea, os pagamentos efetuados à empresa centralizadora dos gastos compartilhados não devem ser classificados como sem causa”.

31. Diante do exposto, deve ser exonerada a glosa de IRRF, por entender que restou comprovado que os pagamentos realizados para a empresa centralizadora eram referentes ao rateio de despesas. Os beneficiários e a causa dos pagamentos são claros.

32. Ademais, diferentemente do alegado pela PGFN, o entendimento da DRJ não atribuiu a aplicação do artigo 674 do RIR/99 à necessária comprovação de dolo ou fraude, mas apenas aponta que a fiscalização não poderia aplicar o referido dispositivo em face de suposta insuficiência dos documentos apresentados, ou ainda considerar tais documentos como inidôneos e os pagamentos sem causa alguma.

33. Portanto, afasto o pedido do recurso de ofício e mantenho a exoneração da exigência de IRRF.

Conclusão

34. Diante do exposto, VOTO no sentido de CONHECER do presente RECURSO DE OFÍCIO, e, no mérito, NEGAR-LHE provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa