



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

Processo nº 13603.723111/2010-21
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1202-000.138 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 03 de outubro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente Inter Participações e Empreendimentos S.A
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Nelson Lósso Filho - Presidente (documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto - Relator Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Nelson Losso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando Jose Gonçalves Bueno

Relatório

Consiste o presente processo em Autos de Infração lavrados contra a Recorrente Inter Participações e Empreendimentos S.A, consubstanciados em lançamentos de IRPJ e CSLL, somados à multa de ofício e isolada, decorrentes da realização, em 2005, de reserva de reavaliação, titulada por Reserva Especial de ágio, constituída em 2004, conforme conta do Termo de Verificação Fiscal.

Inconformada com a lavratura dos Autos de Infração a contribuinte, ora Recorrente, apresentou Impugnação (fls. 1577/1603) baseada, em síntese, nos seguintes fundamentos:

(i) Os Autos de Infração a ela lançados decorreram de outro lançamento fiscal, cujo sujeito passivo é a empresa Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A, referente aos anos-calendário de 2004 e 2005, no qual houve a glosa de amortização de ágio. Referida

autuação originou o processo administrativo nº 13603.723112/2010-75 e os valores discutidos naqueles autos foram incluídos no parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009.

(ii) Demonstra que a amortização do ágio glosada da pessoa jurídica Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A originou-se de duas operações de reorganização societária. A glosa se deu sob o argumento de que o ágio decorreu de “*operações irregulares, baseadas em simulações*”.

(iii) As operações societárias que culminaram na glosa da amortização de ágio em referido processo administrativo, também foram objeto dos lançamentos que ora se analisam. Quais sejam:

A) REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA DE 2004

As operações realizadas em 2004 envolveram as empresas Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A (“DOCIASA”), Inter Participações e Empreendimentos S/A e RRTM, da seguinte forma:

a.1) Em 02.06.2003, a Inter Participações e Empreendimentos S/A adquiriu 99% das ações da empresa RRTM, por R\$ 946.000,00;

a.2) No mesmo dia, a Inter Participações e Empreendimentos S/A adquiriu as marcas comerciais (VILMA e outras) da sua controlada, Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A (“DOCIASA”), por R\$ 315.671,74.

a.3) Ainda na mesma data, a Inter Participações e Empreendimentos S/A integralizou aumento de capital na RRTM, mediante cessão das marcas comerciais (VILMA e outras);

a.4) Em 12.04.2004, Inter Participações Empreendimentos S/A (controladora) aumentou capital na Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A (“DOCIASA”) com integralização mediante conferência de ações da RRTM, com ágio amparado em laudo de avaliação, nos seguintes valores: um lançamento de R\$ 1.261.671,74 e um lançamento de R\$ 59.135.325,00 (este na conta Reserva Especial de ágio);

a.5) Em julho de 2004, a DOCIASA incorporou a RRTM pelo seu valor patrimonial, recebendo ágio para amortização (R\$ 59.135.325,00).

B) REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA DE 2005

As operações realizadas em 2005 envolveram as empresas DOCIASA, Interpar Participações (“INTERPAR”) e DCPC Participações Ltda. (“DCPC”), da seguinte forma:

b.1) Em 22/07/2005 foram constituídas duas novas empresas: Interpar Participações Ltda. e DCPC Participações Ltda., ambas tendo como sócios as pessoas físicas do Sr. Domingos Costa e da Sra. Patrícia Macedo Costa;

b.2) Na primeira alteração contratual da Interpar Participações Ltda. os sócios pessoas físicas subscreveram e integralizaram aumento de capital de R\$ 72.111.551,00 mediante entrega de 99.998 ações da empresa Inter Participações e Empreendimentos S/A e uma quota da empresa DCPC Participações Ltda.;

b.3) Na 1ª alteração contratual da DCPC, o sócio Sr. Domingos Costa retira-se dessa sociedade e entra em seu lugar a empresa INTERPAR. Nesta mesma oportunidade foi aprovado o aumento de capital da DCPC no valor de R\$ 281.229.375,00, correspondente à absorção da parcela cindida a valor de mercado, passando o capital social a ser constituído por 281.229.375 quotas atribuídas à controladora, INTERPAR e 28.123 quotas atribuídas à sócia Patrícia Macedo Costa;

b.4) No mesmo ato a sócia Patrícia Macedo Costa cede e transfere 9.998 quotas da DCPC para a sociedade INTERPAR. Como resultado, os sócios da DCPC Participações passam a ser: INTERPAR, com 9.999 quotas, e Patrícia Macedo Costa, com 1 quota. Aqui houve uma cisão parcial com parcelas da Inter Participações e Empreendimentos S/A sendo vertidas para DCPC;

b.5) A parcela cindida da Inter Participações e Empreendimentos S.A vertida para a DCPC Participações Ltda., refere-se ao investimento que a cindida detinha na DOCIASA. Referido investimento foi integralizado a valor de mercado na DCPC, com base no artigo 36 da Lei nº 10.637/2002 (objeto dos autos);

b.6) Com essa 2ª alteração, o capital da DCPC foi aumentado para R\$ 281.229.375,00, com emissão de 281.229.375 novas quotas, no valor nominal de R\$ 1,00 cada uma, da seguinte forma: 281.201.252 quotas a serem atribuídas à Interpar Participações Ltda. e 28.123 quotas a serem atribuídas à sócia Patrícia Macedo Costa;

b.7) A 3ª alteração contratual da DCPC aprovou o Protocolo de Incorporação da DCPC pela DOCIASA, com extinção da DCPC. O patrimônio líquido da incorporada foi avaliado pelo valor contábil no montante de R\$ 284.812.783,19.

Tendo em vista todo o cenário acima demonstrado, afora o lançamento constante no presente processo, dessa ação fiscal decorreram mais dois autos de infração distintos, quais sejam:

(i) Processo nº 13603.723112/2010-75, cujo sujeito passivo é a empresa Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A, tendo sido lançados IRPJ, CSLL, multa qualificada de 150% e multas isoladas. Fundamentalmente, foram efetuadas glosas de despesas com amortização periódica de “ágio” gerado internamente, criado a partir de simulação de reorganização societária. Ao justificar a qualificação da multa, o Fisco considerou que as reorganizações societárias procedidas não passaram de simulação no intuito de obterem-se vantagens ilícitas, notadamente, a de suprimir ou de não pagar os pertinentes tributos devidos. Nesse processo o sujeito passivo impugnou parcialmente a exigência, tendo decaído a discordância apenas na aplicação da multa de ofício qualificada em concomitância com as multas isoladas e, posteriormente incluiu os valores ali discutidos no Refis;

(ii) Processo nº 13603.723217/2010-24, cujo sujeito passivo identificado naquela relação processual é a empresa Interpar Participações Ltda., tendo sido lançado IRPJ, CSLL, decorrentes do ganho de capital não oferecido à tributação apurado em participação extinta em fusão, cisão ou incorporação. Esse processo encontra-se aguardando julgamento no CARF.

Os argumentos da Recorrente em sua Impugnação se baseiam quase que totalmente na justificativa das autoridades fiscais para lavrarem o auto de infração, cujo sujeito

passivo é a empresa Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A (“DOCIASA”), em que desconsiderou todas as operações ocorridas por suposta simulação.

Segundo o TVF que originou o referido processo administrativo, teria ocorrido “planejamento tributário, visando suprimir o recolhimento de valores relativos ao IRPJ e à CSLL, por via de criação de ágio amortizável, gerado através de simulação, com a aparente ocorrência de incorporações, cessão de direitos e alterações de domínio de capital social entre empresas do mesmo grupo ou simplesmente empresa-casca e cujas bases alegadas configuram-se mera transferência de riqueza ficta, exclusivamente para a consecução deste fim de evasão fiscal”. E ainda, segundo a Recorrente, no mesmo TVF o Fisco teria enfatizado o fato de que as marcas comerciais (VILMA e outras), que foram cedidas à Inter Participações, nunca foram efetivamente transferidas da Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A, que continuou sendo de fato e de direito, proprietária das mesmas (vide item a.2; a.3 e a.4).

Com base nas justificativas utilizadas pelas autoridades fiscais no processo administrativo citado acima, a Recorrente se defende nesses autos argumentando que *não teria sentido tributar a reavaliação que, no dizer dos próprios autuantes, é inválida para todos os efeitos, não podendo jamais amparar exigência fiscal, por não ter fundamento legal nem substancia econômica.*

Para justificar toda a operação efetuada e a não tributação da reserva especial de ágio, decorrente da operação em que a Inter Participações aumentou capital em sua controlada Domingos Costa Indústria Alimentícias S/A, mediante conferência das ações que possuía da RRTM, a Recorrente alega que em outras oportunidades, qual seja, no processo administrativo nº 13603.723112/2010-75, o fisco considerou toda a operação como simulação e entendeu que as marcas VILMA e outras nunca saíram da titularidade da DOCIASA.

Ademais, a Recorrente alega a decadência do lançamento, em decorrência do escoamento do prazo decadencial do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional.

Os autos foram encaminhados para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte – MG, que houve por bem julgar procedente a Impugnação, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2005 Decadência, Rejeita-se a alegação de decadência suscitada pela defesa, uma vez que o lançamento restou efetuado em tempo hábil, antes de transcorrido o prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Reavaliação de Bens do Permanente. Diferimento da Tributação.

A contrapartida do aumento de valor de bens do ativo permanente, em virtude de nova avaliação baseada em laudo nos termos da legislação comercial, não será computada no lucro real enquanto mantida em conta de reserva de reavaliação.

Tributação na Realização.

O valor da reserva de reavaliação diferida será computado na determinação do lucro real, no período de apuração em que for utilizado para aumento do capital social, no montante capitalizado, salvo se essa

reserva tiver como contrapartida bens imóveis ou direitos de exploração de patentes.

A reserva especial de ágio constituída com base em laudo de avaliação de marcas será tributada no período em que utilizada para aumento de capital.

Tributação reflexa.

Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal do IRPJ, estende-se ao reflexo da CSLL. Multa Proporcional e Exigida Isoladamente.

Verificada a falta de pagamento do imposto ou da contribuição por estimativa, após o término do ano-calendário, o lançamento abrangerá a multa de ofício sobre os valores devidos por estimativa e não recolhidos; e o imposto e a contribuição apurados em 31 de dezembro, caso não recolhidos, acrescidos de multa de ofício.

A lei estabelece que, nos lançamentos de ofício, será aplicada multa exigida isoladamente, no percentual de 50%, sobre os valores devidos, e não recolhidos, a título das estimativas mensais, estando o contribuinte sujeito à apuração do lucro real anual, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa da CSLL, no ano-calendário correspondente.

Impugnação Improcedente. Crédito Tributário Mantido.

Inconformada com a decisão supra, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 2095/2114), alegando, em síntese, as mesmas razões da Impugnação.

Oportunamente os autos foram encaminhados a este Colegiado. Tendo sido designado relator do caso, requisitei a inclusão em pauta para julgamento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Geraldo Valentim Neto, Relator

Como o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele tomo conhecimento. Passo à análise dos argumentos aduzidos pela Recorrente em sua peça recursal.

Conforme relatado, a Recorrente se debruça nos argumentos de que o próprio Fisco teria considerado que a reserva de ágio que ora se tributa teria sido constituída de forma irregular porque as marcas comerciais reavaliadas nunca teriam sido transferidas da Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A, que continuou sendo, de fato e de direito, a proprietária das mesmas.

E ainda alega que “segundo as próprias palavras do Fisco, as reavaliações são inválidas tornando seus efeitos contábeis e tributários completamente inaceitáveis, fato que motivou as glosas das amortizações do ágio na Domingos Costa Indústrias Alimentícias S/A”.

De fato, as operações societárias que teriam dado origem a essa reserva de reavaliação, objeto do presente lançamento, foram discutidas em outros dois processos administrativos, os quais estão intrinsecamente relacionados com este.

Em um desses processos, qual seja, o Processo Administrativo nº 13603.723112/2010-75, tendo como sujeito passivo Domingos Costa Indústrias Alimentícias S.A, segundo informações da própria Recorrente, os valores ali discutidos teriam sido incluídos no REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Pelos documentos que tivemos acesso e trechos do Termo de Verificação Fiscal transcritos pela Recorrente em sua Impugnação e também no Recurso Voluntário, naqueles autos as autoridades fiscais teriam considerado a existência de uma simulação nas operações de reorganização societária e teriam chegado à conclusão de que algumas das etapas não teriam efetivamente ocorrido, aplicando a multa qualificada de 150%.

Quanto ao outro processo administrativo de nº 13603.723217/2010-24, cujo sujeito passivo é Interpar Participações Ltda., o mesmo se encontra neste E. Conselho, tendo sido encaminhado para minha relatoria. O lançamento efetuado em referido processo também decorre da mesma reorganização societária explicada anteriormente.

Tendo em vista a indiscutível relação entre os três processos administrativos, e a importância em entender os motivos pelos quais a D. Fiscalização considerou as operações como simulação nos autos do processo administrativo nº 13603.723112/2010-75, se torna essencial um exame detalhado dos referidos autos, desde o Termo de Verificação Fiscal até o eventual termo de adesão do contribuinte ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, pois interferiria diretamente ao julgamento do presente processo.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional se manifestou às fls. 2136/2139, solicitando que os autos sejam baixados em diligência, sob essa mesma ótica. Oportuno se faz transcrever trechos do referido pedido:

“A matéria discutida no presente processo diz respeito à suposta realização de reserva de reavaliação que não teria sido adicionada ao lucro líquido. Ocorre que as operações societárias que teriam dado origem a esta reserva de reavaliação foram discutidos em outros processos, quais sejam: o Processo Administrativo 13603.723112/2010-75, tendo como sujeito passivo Domingos Costa Indústrias Alimentícias S.A e o Processo Administrativo 13603.723217/2010-24, que tem por sujeito passivo INTERPAR Participações Ltda. (...) Porém, não está suficientemente claro nestes autos as razões pelas quais a amortização de ágio não teria sido aceita (...). Neste sentido, ante a impossibilidade de acesso aos Autos (...) em que foram discutidas as operações societárias que originaram tanto o ágio que se pretendeu deduzir, quanto à reserva de avaliação que se ora pretende tributar, sugerimos a realização de diligência, a fim de se esclarecer as verdadeiras razões da glosa de amortização de ágio.”

Dessa forma, atendo ao pedido da Procuradoria (fls. 2136/2139) e proponho a conversão do julgamento do recurso em DILIGÊNCIA, retornando o presente processo à unidade de origem (DRJ/BH) para que os três processos administrativos (Processo nº 13603.723217/2010-24, 13603.723112/2010-75 e 13603.723111/2010-21) sejam apensados e para que a unidade de origem se manifeste acerca dos seguintes pontos:

a) esclarecer, com base no Termo de Verificação Fiscal e na decisão de primeira instância referente ao Processo Administrativo nº 13603.723112/2010-75, os motivos pelos quais foi considerada a existência de simulação nas operações de reorganização societária ocorridas em 2004 e 2005 e quais dessas operações foram desconsideradas pela D. Fiscalização;

b) confirmar se os valores discutidos naqueles autos foram efetivamente incluídos no REFIS instituído pela Lei nº 11.941/2009;

c) cientificar a Recorrente e a Procuradoria da Fazenda Nacional acerca das conclusões dessa diligência e do pensamento dos autos, com intimação para, querendo, se manifestarem, no prazo de 30 dias;

d) após, retornem os autos a este E. Conselho para julgamento do recurso de ofício.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto