



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

Processo nº 13708 000030/93-09
Recurso nº 172150
Despacho nº **1302-000.163 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 10 de abril de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente PLUS VITA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da **3ª câmara / 2ª turma ordinária** da primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que sejam tomadas providências conforme relatório e voto que desta formam parte integrante.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello - Presidente

“documento assinado digitalmente”

Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira – Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello(presidente), Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Waldir Veiga Rocha, Diniz Silva, Eduardo de Andrade, Guilherme Pollastri Gomes da Silva.

Relatório

Relativamente ao ano-calendário de 1990, em 1992, a contribuinte foi autuada pelas seguintes razões:

1 – IRPJ/CSLL/PIS/COFINS: Não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a quitação de pagamentos a fornecedores no montante de CR\$12.756.365,08, o que foi considerado omissão de receitas.

2 – IRPJ/CSLL: Faltou ainda a comprovação de diversas despesas operacionais no valor de CR\$10.979.521,03.

3 - IRPJ/CSLL: Foi rejeitada ainda a dedução de despesas de benfeitorias em bens do ativo fixo com vida útil superior a um ano, no valor de CR\$5.434.615,69 e respectivo

4 - IRPJ/CSLL: foi computado e tributado o reflexo credor de correção monetária desses valores de benfeitorias que deixaram de acrescer os ativos fixos em CR\$6.755.607,00.

5 - IRPJ/CSLL: Foram glosadas também despesas com prestação de serviços de terceiros sem a comprovação da sua efetividade, no valor de CR\$4.495.488,36 e foram glosadas despesas que a autoridade entendeu incorridas por mera liberalidade no valor de CR\$2.928.677,39.

6 – O benefício do PAT foi considerado irregular por falta de aprovação do programa no Ministério do Trabalho, no montante de BTNF 32.691,69.

7 – IRPJ/CSLL: foi glosada a correção monetária devedora de Adiantamento para Futuro Aumento de Capital que não foi capitalizado no ano seguinte, resultando na diferença adicionada à base tributária de CR\$ 2.765.456,55.

8 – IRPJ/CSLL: A autoridade fiscal houve por bem tributar, como reavaliação, a equivalência patrimonial que a contribuinte fez em empresa investida na qual detinha menos de 10% de participação, no montante de CR\$ 1.299.708,64.

9 – Por último, a autoridade fiscal glosou despesas de depreciação efetuadas em percentuais superiores aos admitidos pela legislação do IRPJ sem a apresentação de laudo, no montante de CR\$ 5.880.063,37.

Foi lançado ainda imposto de renda na fonte decorrente desses fatos.

O processo relacionado ao imposto de renda foi segregado deste, recebendo o número 13708.000027/93-96 e a contribuinte desistiu do terceiro mérito. A contribuinte pediu a vinculação da defesa de ambos os processos e a apreciação de suas razões de defesa para cancelamento do lançamento.

Ainda antes da remessa dos autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento - DRJ, foi pedida diligência pela própria Delegacia da Receita Federal às folhas 39. Tal diligência assim concluiu:

Diante do exposto, opinamos pela manutenção do Auto de Infração, exigindo o crédito tributário correspondente, excluindo apenas as parcelas abaixo discriminadas, pelas razões já demonstradas.

item 01 do Auto -	CR\$1.837.420,37
item 02 do Auto -	CR\$2.556.212,89
item 03 do Auto -	CR\$640.313,10
item 04 do Auto -	CR\$446.858,35
item 05 do Auto -	CR\$989.317,44
item 06 do Auto -	BTNFS 32.691,69

Embora o processo seja originário do Rio de Janeiro, a competência do julgamento fora transferida para a DRJ de Belo Horizonte, que julgou, no processo relacionado ao IRPJ, manter o lançamento residual em parte. Decidiu-se em linha com a diligência aberta pela DRF com exceção ao item 5 do lançamento para o qual a DRJ considerou improcedente a glosa de despesas e exonerou a base tributável equivalente a CR\$ 1.017.968,44. A DRJ aceitou ainda a dedução da correção monetária do adiantamento para futuro aumento de capital no montante de CR\$ 2.765.456,55.

O mesmo julgamento aplicado ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ foi aplicado neste processo à Contribuição sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Ciente em 07/02/2008, recorreu a contribuinte a este Conselho em 25/02/2008, pedindo mais uma vez a vinculação dos processos de IRPJ e CSLL e a absorção de suas razões de recurso neste processo.

Alegou em síntese:

1 – Item 1 do lançamento: não pode a autoridade fiscal presumir como se receita fosse a diferença entre o passivo junto a fornecedores cujo pagamento foi efetivamente comprovado e o valor total do passivo com base em mera relação da composição desse passivo porque não se satisfaz com as provas apresentadas.

2 – Item 2 do lançamento: o pagamento a autônomo com base em recibo descritivo do valor pago, imposto retido e beneficiário é dedutível sem a necessidade de outras provas.

3 – Item 3 da autuação: as despesas de conservação de ativos fixos que não lhe agreguem valor de mercado são dedutíveis como despesas operacionais. Além disso, várias despesas glosadas e comprovadas, citadas no recurso, têm natureza efetiva de despesas operacionais necessárias.

4 – Item 4: tal infração está ligada à infração 3 e por isso improcede igualmente.

5 – Itens 5 e 6: alega que os documentos apresentados em sede de impugnação comprovam a necessidade e usualidade das despesas, a saber: despesas com gastos odontológicos fornecidos a todos os funcionários, despesas com viagens a feiras de

panificação, despesas de hospedagem no Rio de Janeiro relacionadas a funcionário de área comercial que fica em São Paulo, serviços de advocacia e auditoria, serviços de assistência técnica de máquinas e equipamentos, funilaria, assessoria de marcas e patentes bem como serviços de terceirização de mão-de-obra, recrutamento e seleção, cessão de uso de software, comunicação, engenharia, redisposição de lay-out, desconto de duplicatas, juros pagos a fornecedores e devidos por atraso de ICMS.

6 – Item 8: a empresa Plus Vita do Nordeste faz parte do mesmo grupo econômico da recorrente, restando claro seu poder de influência na sociedade. A recorrente possuía 10% de participação acionária, o que faz dessa empresa uma coligada, submetida ao método de equivalência patrimonial, consoante o artigo 247 da Lei das S/A. Ainda que a participação da impugnante na investida vertesse a menos do que 10% em determinado período, segundo Parecer SRF 78/78, poderia a empresa perseguir fazendo a equivalência patrimonial, se julgasse que tal redução de participação não seria permanente. Nesse sentido, fica claro que sempre que a empresa julgar ter influência na investida pode fazer a equivalência patrimonial.

Além disso, se a empresa tivesse feito a correção monetária do ativo, teria uma receita aproximadamente igual à equivalência patrimonial do investimento, ocasionando efeito neutro no cálculo da CSLL.

Assim, é improcedente o lançamento fiscal, razão pela qual solicitou a contribuinte que seu recurso seja acolhido e provido por este Conselho.

Verifico, pelo teor do processo, que ele está ligado ao processo que trata de IRPJ de número 13708.000027/93-96 que foi objeto de julgamento em 19/06/2009, com Acórdão n. 1201-00133, de relatoria do Conselheiro Antônio Guidoni, tendo sido dado provimento parcial por maioria de votos, com a seguinte ementa:

“Por maioria de votos, DERAM provimento PARCIAL ao recurso voluntário para: 1) Excluir da base da cálculo relativa à infração 1 (Passivo Fictício), o valor de Cr\$ 6.131.171,50; 2) Excluir do lançamento os valores lançados a título de Glosa de Despesas de Ativação Obrigatória e respectiva correção monetária, que corresponde à infração 4 do auto de infração. 3) Excluir da base de cálculo relativa à infração 5 (Glosa de Despesas Não Necessárias), o valor de Cr\$ 3.405.473,37, vencido o Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes (Relator), que excluía Cr\$ 3.070.673,47 e 4) Excluir do lançamento os valores lançados a título de Omissão da Equivalência Patrimonial. Designado para redigir o voto vencedor, o Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho.”

Em suma, tal decisão conferiu ao tema o seguinte resultado.

A turma a quo entendeu que a contribuinte não comprovou adequadamente a existência do passivo junto a fornecedores no valor residual disposto em 1 e não comprovou a necessidade e usualidade das despesas de que tratam os itens 2 e 5 no seu valor residual.

No tocante ao item 3, a contribuinte deixou de defender-se em sede de impugnação e, do contrário, decidiu acatar os argumentos fiscais confessando a exigência fiscal

e efetuando pagamento de DARF. Já com relação ao item 9, a empresa deixou de apresentar elementos de defesa em seu recurso voluntário. Assim, precluiu o direito de defesa da empresa do item 3, nos termos do artigo 16 do Decreto 70.235/72. Precluiu ainda o direito de defesa relacionado ao item 9, tornando-se a exigência líquida e certa na data em que a contribuinte deixou de recorrer dessa exigência.

Em resumo, a decisão assim deliberou.

Itens do Lançamento	Valores			
	Lançamento	Exonerado DRJ	Exonerado CARF	Residual
1	12.756.365,08	(1.824.607,72)	(6.131.171,50)	6.625.193,58*
2	10.979.521,03	(2.556.212,89)		8.423.308,14
3	5.434.615,69	(640.313,10)		4.794.302,59
4	6.755.607,00	(446.858,35)	(6.755.607,00)	0,00*
5	7.424.165,75	(1.017.968,44)	(3.405.473,37)	4.018.692,38*
6	32.691,69	(32.691,69)		0,00
7	2.765.456,55	(2.765.456,55)		0,00
8	1.299.708,64		(1.299.708,64)	0,00*
9	5.880.063,37			5.880.063,37
Total em CR\$	53.328.194,80	-9.284.108,74	-17.591.960,51	26.452.125,55

* Prevalece a maior redução de base de cálculo entre DRJ e CARF.

Este processo, em que se discute a CSLL, contém matéria reflexa ao IRPJ objeto de discussão no Acórdão 1201-00133.

É o relatório.

Voto

O exercício da atividade de julgador no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) é vinculado ao cumprimento das condições expressas no Regimento do CARF aprovado pela Portaria 256/09. Nesses termos, define o parágrafo 7º do artigo 49:

§ 7º *Os processos que retornarem de diligência, os com embargos de declaração opostos e os conexos, decorrentes ou reflexos serão distribuídos ao mesmo relator, independentemente de sorteio, ressalvados os embargos de declaração opostos, em que o relator não mais pertença ao colegiado, que serão apreciados pela turma de origem, com designação de relator *ad hoc*.*

Assim, este processo de CSLL deveria ter sido distribuído ao mesmo relator do processo de IRPJ, número 13708.000027/93-96, que foi objeto de julgamento em 19/06/2009, com Acórdão n. 1201-00133, de relatoria do Conselheiro Antônio Guidoni.

A norma acima citada é mais do que procedimental, é processual, pois cria o juízo prevento para deliberar acerca da matéria de CSLL. Ao processo administrativo se aplica subsidiariamente as regras de processo judicial. Aduzem os artigos 103, 105 e 219 do Código de Processo Civil.

Art. 103. Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir.

Art. 106 - Correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar.

Art. 219 - A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; (...)

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem:

Na verdade, a lei disse menos do que queria, porque basta a coincidência de um só dos elementos da ação (partes, causa de pedir ou pedido), para que exista a conexão entre duas ações. (...) Sendo a conexão matéria de ordem pública, o juiz é obrigado a determinar a reunião de ações conexas para julgamento, nada obstante esteja consignado na norma ora comentada que o juiz "pode ordenar" (art. 105, CPC). O magistrado não pode examinar a conveniência ou a oportunidade da reunião, pois o comando emergente do CPC 105 é cogente: o juiz tem o dever legal, de ofício, de reunir as ações conexas para julgamento conjunto. (NERY, Nelson e Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 10ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008).

O objetivo das normas supra é evitar decisões contraditórias. Neste caso, as razões do lançamento fiscal são idênticas, a razão de pedir ou impugnar também, os tributos são reflexos e a matéria é passível de decisão unificada. A identidade da matéria configura conexão. O juízo prevento e a litispendência, por sua vez, têm como fundamento a segurança jurídica e a necessidade de conexão dos processos é por isso matéria de ordem pública.

Pode-se, portanto, dizer que o parágrafo 7º teve como princípio alinhar-se a esse direito processual civil em prol de garantias constitucionais e sua inobservância gera consequências muito relevantes. A distribuição de processos relativos a lançamentos reflexos a

Processo nº 13708 000030/93-09
Despacho nº 1302-000.163

S1-C3T2
Fl. 7

mais de um relator, Turma e/ou Câmara fere a segurança jurídica, pois os mesmos fundamentos do lançamento fiscal, principal e reflexo, estarão sujeitos a duas decisões posteriormente divergentes. O momento do trânsito em julgado de um ou outro processo poderá ser diferente e preterirá ocasionalmente o direito ao duplo grau de jurisdição para uniformização da matéria. É o exemplo neste caso: um processo foi julgado em 2009 e o outro seria julgado apenas agora em 2012. Tanto o contribuinte quanto a fazenda ou ainda ambos podem ter seu direito ao duplo grau de jurisdição obstado. Assim, um equívoco na distribuição de processos não pode, em si, gerar tamanhos efeitos jurídicos no direito de defesa e segurança das partes.

Assim, declaro a minha incompetência para proferir o julgamento deste processo e voto para que este processo seja encaminhado ao Sr. Antônio Guidoni, com base no artigo 49, parágrafo 7º, do Regimento CARF.

É como voto.

“documento assinado digitalmente”

Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira - Relatora