



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

Processo nº 16327.001030/2009-37
Recurso nº 882.441 Voluntário
Acórdão nº 1302-00.760 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2011
Matéria IRPJ e CSLL
Recorrente ACE SEGURADORA S/A E FAZENDA NACIONAL
Recorrida Fazenda Nacional

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2005

Recurso de ofício.

IRPJ. DESPESAS COM PROPAGANDA E MARKETING. DEDUTIBILIDADE.

As despesas com propaganda e marketing, em geral, são reconhecidas no momento em que ocorre a veiculação, por ser critério mais conservador e, considerando-se a dificuldade de se correlacionar com as vendas de determinado mês, ou período posterior. Por configurar efetiva postergação de despesa, descabe a autuação quando o contribuinte lança referidos dispêndios em Ativo Diferido, para posterior amortização.

IRPJ. PROVISÕES TÉCNICAS. SEGURADORAS. DEDUTIBILIDADE. DISCUSSÃO JUDICIAL.

A legislação tributária autoriza a dedução das provisões técnicas das companhias de seguro cuja constituição é exigida pela legislação especial a elas aplicável. O fato de haver discussão judicial quanto ao pagamento de sinistros, por si só, não impede que a despesa seja levada ao resultado do exercício. A autuação carece da prova de que a parcela da provisão técnica glosada fora calculada

Recurso voluntário.

IRPJ. CSLL. PROVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

A dedutibilidade de despesas com prestação de serviços, pressupõe a prova da necessidade e efetiva realização deles, não bastando a comprovação de que foram contratados, assumidos e pagos

Pagamento de CIDE.Dedutibilidade.

Demonstrado o pagamento da CIDE e que, ao tempo do pagamento, o contribuinte entendeu devida a contribuição e sendo impossível sua restituição, deve ser aceita a dedutibilidade daquela contribuição.

Taxa Selic sobre multa de ofício.

Por ausência de expressa determinação legal para aplicação da taxa selic sobre a multa de ofício, deve ser aplicada a taxa de juros de 1%, nos termos do art. 161 do CTN

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos negar provimento ao recurso de ofício. Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, excluindo da glosa efetuada o valor referente à CIDE no valor de R\$ 341.894,26, vencidos Wilson e Matosinho que mantinham a glosa da CIDE e, por voto de qualidade, substituir a taxa de juros calculada com base na SELIC aplicada sobre a multa de ofício por um por cento, vencidos Lavinia, Daniel e Guilherme que afastavam os juros aplicados sobre a multa de ofício.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente. e relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Lavinia Moraes De Almeida Nogueira Junqueira, Daniel Salgueiro da Silva, Eduardo de Andrade, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Marcos Rodrigues de Mello

Relatório

Em consequência de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, em 03/07/2009, foram lavrados contra a empresa contribuinte acima identificada, os Autos de Infração a seguir discriminados, para formalização e cobrança do crédito tributário neles estipulados, no valor total de R\$ 18.170.135,12 (dezoito milhões, cento e setenta mil, cento e trinta e cinco reais e doze centavos), incluindo as multas de ofício e os juros de mora (calculados até 31/08/2009).

a) Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) - Lucro Real (fls. 237 a 240):

Total do Crédito Tributário (IRPJ, juros de mora, multa de ofício-75%): R\$ 13.360.393,48;

Fato Gerador: 31/12/2005;

Enquadramento legal: (001) CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS. GLOSA DE DESPESAS: art. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299 e 300 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99 - Decreto nº 3.000, de 26/03/1999; (002) AMORTIZAÇÃO. EXCESSO EM FUNÇÃO DA TAXA: art. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299, 324, 326 e 327 do RIR/99; (003) PROVISÕES. PROVISÕES NÃO AUTORIZADAS: art. 13, inciso I, da Lei nº 9.249/95, com as alterações do art. 14, da Lei nº 9.430/1996; art. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299 e 335, do RIR/99;

b) Contribuição Social (CSLL) (fls. 243 a 246)

Total do Crédito Tributário (CSLL, juros de mora, multa de ofício-75%): R\$ 4.809.741,64;

Fato Gerador: 31/12/2005;

Enquadramento legal: (001) CSLL. (redução indevida do Lucro Líquido – encargos com serviços não comprovados); (002) CSLL. (amortização antecipada de ativos diferidos – prazo inferior a 5 anos – art. 327 do RIR/99) e (003) CSLL. (Provisão de Sinistros a Liquidar ref a sinistros que encontravam pendentes de demanda judicial – art. 13 da Lei nº 9.249/1995): art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/1988; art. 1º da Lei nº 9.316/1996 e art. 28 da Lei nº 9.430/1996; art. 37 da Lei nº 10.637/2002.

1.1.A ciência da autuação ocorreu em 29/09/2009, conforme documentos de fls. 224, 229, 234, 238, 244 e 247.

2.Foram lavrados três Termos de Verificação Fiscal que foram acostados às fls. 220/224, 225/229 e 230/234.

2.1.No Termo de Verificação Fiscal de fls. 220/224, o auditor fiscal autuante, ao descrever os fatos, informa que a contribuinte, no ano-calendário de 2005, procedeu a pagamentos no valor total de R\$ 4.103.667,99, relativos a encargos com serviços de assistência e consultoria contabilizados na SUSEP nº 35211320003-“Assistência Técnica com Terceiros”, os quais foram deduzidos das bases tributáveis tanto do IRPJ quanto da CSLL. Relata ainda que, a contribuinte, regularmente intimada, apresentou cópia traduzida do contrato de assistência técnico-administrativa celebrado com a empresa americana Cover Direct Inc., contratos de câmbio relativos às remessas efetuadas ao exterior para pagamento dos serviços, Razão Contábil da aludida conta SUSEP em que foram registrados tais encargos, bem como os

comprovantes de recolhimento do Imposto de Renda na Fonte- IRFON e da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico- CIDE Importação.

2.1.1. A partir da análise dos documentos apresentados e dos esclarecimentos prestados pela contribuinte, bem como diante da falta de apresentação de documentação comprobatória da efetiva prestação dos serviços decorrentes do mencionado contrato, entendeu o autuante que *não houve prestação de serviço pela contratada diretamente à contratante e sim às empresas integrantes do conglomerado econômico ao qual pertence e, em especial, aos seus acionistas.*

2.1.2. Com base no artigo 299 do RIR/99 e no Parecer Normativo CST nº 32/1981, o autuante concluiu que, pela falta de comprovação da prática efetiva dos serviços contratados e por não atenderem às condições legais de necessidade, usualidade e normalidade à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora, a teor do disposto no artigo 299 do RIR/99, as despesas sob comento constituíram-se em mera liberalidade praticada pelo fiscalizado, devendo, portanto, ser objeto de glosa e, por conseguinte, compor as bases tributáveis do IRPJ e da CSLL. Procedeu, assim, à constituição do crédito tributário decorrente da dedução indevida de encargos de “assistência técnica com terceiros”, no montante de R\$ 4.103.667,99, mediante a lavratura dos competentes autos de Infração de IRPJ e de CSLL.

2.2.No Termo de Verificação de fls. 225 a 229, o autuante expõe que, no ano-calendário de 2004, a fiscalizada havia destinado recursos para a realização de campanhas de vendas de seguros consistentes em gastos com telemarketing, mala direta, panfletos, publicidade e outros, os quais, entendia iriam contribuir para a formação do resultado de mais de um exercício social futuro, motivo pelo qual os encargos foram registrados em conta de ativo diferido (conta nº 14318000001-“Outras despesas Diferido Produtos MKTG” – amortização: conta nº 14319000004 – “amortização Acumulada Produtos MKT”). Informa que, no ano-calendário de 2005, foram lançados na conta de despesa nº 35319800000 – “amortização Produtos MKG” o montante de R\$ 20.042.399,95, devidamente consignado na Ficha 05C – Linha 5 da respectiva DIPJ.

2.2.1.Regularmente intimada a contribuinte esclareceu que os produtos comercializados eram vinculados a seguros de acidentes pessoais, residenciais e de vida em grupo e que os custos foram amortizados num prazo de 12 meses, prazo que estaria fundamentados em (i) *Nota Técnica do Produto aprovada pela SUSEP*, (ii) *cotação do produto que resultou em contrato jurídico com parceiro de afinidades, denominado Protocolo Comercial*, (iii) *estudo do investimento de marketing*, (iv) *documento da sua diretoria externa denominado "Launch Justification Analysis-LJA"* indicando ser 12 meses o tempo médio de retorno do investimento, prazo este que passou a ser utilizado no diferimento dos custos incorridos.

2.2.2.Com base no art. 324 do RIR/99 (art. 58, § 1º, da Lei nº 4.506/1964) e no artigo 327 do mesmo Regulamento, o autuante expõe que a amortização efetuada não observou o prazo mínimo de 5 anos e que a documentação apresentada não é apta a justificar a sistemática de amortização utilizada (*nem mesmo o documento denominado “Launch Justification Analysis – LJA”, uma vez que não ocorreu o abandono dos empreendimentos ou atividades a que se destinavam, nem houve a comprovação de que essas atividades não puderam produzir resultados suficientes para amortizá-los*).

2.2.3.Concluiu, assim, que a parcela excedente de despesa contabilizada na conta nº 35319800000- "Amortização Produtos MKTG" resultou na redução indevida das bases tributáveis do IRPJ e da CSLL no Ano-Calendário de 2005, no montante de R\$

13.040.894,51 apurado com base nas regras de amortização de Ativo Diferido à razão de 20% ao ano, conforme demonstrado no Anexo Único deste.

2.3.No Termo de Verificação Fiscal de fls. 230 a 234, o autuante relata que, em cumprimento ao que dispõe a Resolução CNSP nº 120/2004 (Conselho Nacional de Seguros Privados), a contribuinte procedeu ao registro contábil das provisões técnicas comprometidas, utilizando a conta SUSEP nº 216151000-“Provisão de Sinistros a Liquidar” – PSL (saldo em 31/12/2005 – R\$ 71.196.343,90). Indagada a respeito da metodologia adotada para a constituição da PSL, esclareceu a contribuinte que:

- os procedimentos são iniciados através da comunicação do sinistro pelo segurado, ocasião em que é gerado o seu registro a respectiva Provisão de Sinistro a Liquidar, acrescentando que por ocasião da liquidação do processo a referida provisão é baixada e na hipótese de recusa de pagamento pela seguradora a mesma é estornada contabilmente;

- Todavia, na hipótese de o segurado vir a propor ação judicial relativamente ao sinistro a PSL é restabelecida através da constituição de novo sinistro, mantendo-se constituída até o desfecho da demanda judicial, momento em que a PSL é baixada em função do pagamento indenizatório ou do desacolhimento judicial da pretensão do segurado;

- foi apresentado junto com os esclarecimentos um arquivo óptico (CD), o qual continha: (i) a composição contábil referida conta SUSEP de Provisão de Sinistro a Liquidar, (ii) o "status" contábil dos sinistros a liquidar e (iii) Balancete demonstrativo de sinistros pendentes.

2.3.1. Com base em disposições contidas na Resolução SUSEP nº 120/2004, o autuante entendeu o valor registrado na conta de PSL o qual a seguradora não tem intenção de pagar não se enquadra no conceito tributário de “provisão” dedutível das bases tributáveis de IRPJ e CSLL (art. 13, inciso I, da Lei nº 9.249/1995). Refere-se pois aos valores de PSL decorrentes de discussão judicial, que se houvesse intenção de pagar não estariam sendo contestados judicialmente.

2.3.2. Apontou, ainda, o autuante que, no ano-calendário de 2005 foi apurado que, do total provisionado a título de PSL, o montante de R\$ 7.426.276,10, se refere a sinistros sob discussão judicial registrados no grupamento contábil nº 21615- “Sinistros a Liquidar”. Concluiu, assim, que tais registros superavaliam a conta de “Provisão de Sinistros a Liquidar”, cuja contrapartida contábil é a conta de despesa “Indenizações Avisadas” implicando na indedutibilidade desse montante na determinação das bases tributáveis de IRPJ e CSLL, com infringência às disposições tributárias constantes no inciso I, do artigo 13, da Lei nº 9.249/1995.

3.Irresignada com o lançamento, a interessada, por intermédio de seus advogados e procuradores (Procuração à fl. 316), apresentou, em 29/10/2009, a impugnação de fls. 273 a 314, acompanhada dos documentos de fls. 316 a 392.

3.1.Na peça de defesa, após breve descrição dos fatos, a interessada alega, preliminarmente, com base no art. 5º, LV, da Constituição Federal, no art. 2º, *caput*, da Lei nº 9.784/99 e art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, o cerceamento do direito de defesa, vez que, em relação ao auto de infração de exigência da CSLL *a fiscalização apresenta uma sucinta descrição das três supostas infrações cometidas pela IMPUGNANTE já relatadas acima, quando da descrição dos fatos envolvidos no presente processo administrativo. Entretanto, após a*

descrição de cada uma dessas infrações, o fisco não indicou o enquadramento legal específico de cada uma das pretensas infrações cometidas pelo contribuinte, em absoluta afronta aos ditames do art. 10, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, e, por conseguinte, aos princípios do contraditório e da motivação. Nesse sentido, argúi, ainda que:

- a indicação de um enquadramento legal único para todas as infrações, como feito às fls. 246, não é capaz de sanar tal nulidade, eis que as alegações da fiscalização são específicas e não há uma relação de pertinência lógico-jurídica entre cada suposta infração e os dispositivos legais indicados de forma genérica. Em contraste, o auto de infração de IRPJ permite o exercício do direito de defesa pela IMPUGNANTE, eis que indica expressamente o enquadramento legal de cada uma das infrações levantadas pela fiscalização;

- o direito de defesa da IMPUGNANTE foi cerceado, pois não pode ela compreender de forma plena as pretensas infrações tributárias relacionadas à CSLL, de tal modo que o auto de infração respectivo deve ter a sua nulidade decretada.

3.2.Quanto ao mérito, sob o tópico “II.B.1 DA EFETIVIDADE E DEDUTIBILIDADE DAS DESPESAS COM A EMPRESA COVER DIRECT, INC.”, a impugnante defende que:

- a empresa Cover Direct Inc. é uma empresa do grupo, estabelecida nos Estados Unidos, que conduz atividades em benefício de todas as empresas do conglomerado, incluindo a IMPUGNANTE, as quais estão localizadas em muitos países;

- O Anexo A (fls. 64) do contrato que documenta a relação jurídica entre as empresas indica as atividades conduzidas pela Cover Direct Inc. em proveito da IMPUGNANTE, como, inclusive, descrito pela fiscalização às fls. 221;

- a fiscalização estaria a descontextualizar as afirmações da IMPUGNANTE em informação registrada às fls. 221/222. Teria assim apresentado versão tendenciosa dos fatos, sendo que *a realidade é que a Cover Direct Inc. conduz atividades em proveito da IMPUGNANTE, envolvendo assistência técnica e consultoria administrativa. A afirmação de que "nada é feito para a contratante pela contratada" pretendia transmitir a ideia de que nada é produzido de forma concreta em prol da IMPUGNANTE;*

- o princípio da verdade material deve nortear o processo administrativo tributário, a fim de que sejam apurados com precisão todos os fatos e circunstâncias envolvidos nas atividades fiscalizadas. Enfatiza, ainda que *a doutrina e a jurisprudência são uníssonas ao afirmar que, nos processos administrativos, o fisco deve sempre buscar a certeza dos fatos, como forma de respeito ao direito do contribuinte e como modo de apenas tributar eventos que efetivamente configurem fato gerador do tributo;*

- tendo em vista que a maior parte da documentação comprobatória dos serviços prestados pela Cover Direct Inc. encontra-se no exterior, a IMPUGNANTE pretende apresentar tal documentação, no curso do presente processo administrativo, como forma de evidenciar que os referidos serviços foram efetivamente prestados, afastando a alegação de que o seu pagamento constituiu uma mera liberalidade. A referida documentação deixará claro que o artigo 299 do Regulamento de Imposto de Renda (Decreto n. 3.000/99 - "RIR/99") foi respeitado, com a confirmação da legitimidade da dedutibilidade das despesas respectivas e com a consequente improcedência dos autos de infração de IRPJ e CSLL nesse ponto;

- na hipótese de não se reconhecer a dedutibilidade das referidas despesas, esse E. Órgão Julgador deverá ao menos reconhecer a dedutibilidade no cálculo do IRPJ e da

CSLL do montante de IRRF e da CIDE e das variações cambiais liquidadas quando da remessa do preço dos serviços pela IMPUGNANTE para a Cover Direct Inc.;

- os comprovantes dos recolhimentos (DARFs) realizados pela IMPUGNANTE quando das remessas realizadas à Cover Direct Inc. em janeiro, julho, agosto, outubro e dezembro de 2005 encontram-se acostados aos autos, respectivamente, às fls. 74, 80, 86,92 e 96. O pagamento dos referidos tributos não foi uma opção, uma liberalidade da IMPUGNANTE, mas sim uma obrigação decorrente de lei, não havendo que se falar de indedutibilidade dessas parcelas;

- tendo em vista os artigos 299 e 344 do RIR/99 e a prova incontestável do pagamento dos referidos tributos, deve ser reconhecido ao menos o direito à dedutibilidade de tais quantias, que somam R\$889.977,10 (oitocentos e oitenta e nove mil, novecentos e setenta e sete reais e dez centavos) na apuração do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2005;

- o direito à dedução da variação cambial passiva pela IMPUGNANTE deve ser assegurado por esse E. Órgão Julgador, eis que a natureza jurídica de tal despesa é de uma despesa financeira, independente dos serviços que lhe deram origem. Observa ainda que o artigo 9º da Lei nº 9718/98 e o artigo 377 do Regulamento de Imposto de Renda reconhecem a natureza de despesa financeira da variação cambial negativa e asseguram a sua dedutibilidade no cálculo do IRPJ e da CSLL. Tais dispositivos não contêm qualquer ressalva ou condição para dedutibilidade da variação cambial passiva, de tal sorte que a dedutibilidade da despesa financeira relativa à variação cambial negativa é legítima, independente e sem qualquer conexão com a obrigação ou direito que lhe deu origem;

- na pouco provável hipótese de não se reconhecer a dedutibilidade integral das despesas com a Cover Direct Inc., a presente impugnação deverá ser acolhida ao menos para que se reconheça o direito da IMPUGNANTE à dedutibilidade das variações cambiais negativas suportadas quando da remessa de preço para a Cover Direct Inc., no valor total de R\$124.596,52 (cento e vinte e quatro mil, quinhentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos), bem como dos tributos recolhidos na remessa.

3.3.Sob o tópico “II.B.2. AMORTIZAÇÃO LEGÍTIMA DO ATIVO DIFERIDO NO PRAZO DE DOZE MESES – DESPESAS DE PROPAGANDA E MARKETING”, a contribuinte discorda do entendimento da fiscalização no sentido de que a amortização do ativo diferido relacionado a campanhas de marketing, no ano-calendário de 2005, no prazo de 12 meses estaria em desconformidade com o parágrafo único do artigo 237 do RIR/99, que estabelece o prazo mínimo de 5 (cinco) anos para a amortização de certas despesas escrituradas no ativo diferido, o que teria reduzido indevidamente a base de cálculo do IRPJ e da CSLL naquele ano-calendário em R\$ 13.040.894,51. Nesse sentido alega que:

-- em virtude da natureza jurídica das despesas em questão, a IMPUGNANTE podia ter deduzido as mesmas despesas no resultado do período competente, como garantem os artigos 366 e 299 do RIR/99. Com efeito, tratando-se de despesas de propaganda e marketing dos seguros oferecidos pela IMPUGNANTE, a sua dedutibilidade integral e imediata é assegurada pela legislação tributária, como reconhecido, inclusive, por farta jurisprudência existente sobre o assunto.

-- a fim de refletir de forma mais precisa as receitas e despesas do seu negócio segundo o regime de competência, sob a luz do artigo 187, § 1º, "b" da Lei nº 6.404/76, a IMPUGNANTE decidiu escriturar as mesmas como um ativo diferido amortizável no

prazo de doze meses, como explicado às fls. 158. Para evitar a necessidade de ajustes entre as demonstrações financeiras e a apuração do lucro real (i. e., amortização da despesa na contabilidade e dedução integral e imediata da mesma no lucro real, acompanhadas da exclusão e adições pertinentes), a IMPUGNANTE decidiu amortizar, também para fins de IRPJ/CSLL, as referidas despesas no prazo de doze meses, como facultam os artigos 325, II e 327, II do RIR/99. Teria pois havido postergação das despesas de propaganda e marketing, não havendo motivo para a autuação, uma vez que houve antecipação do recolhimento de IRPJ/CSLL;

-- artigo 325, II do RIR/99 faculta a amortização de custos, despesas ou encargos escriturados no ativo diferido, que contribuirão para a geração do resultado de mais um período de apuração, conforme se depreende da leitura do mesmo. As alíneas do referido inciso II contêm apenas exemplos de despesas passíveis de escrituração no ativo diferido e de amortização;

-- não é possível impor a aplicação do prazo mínimo de 5 anos de amortização a todas e quaisquer despesas registradas no ativo diferido da empresa nos termos do artigo 325, II do RIR/99, quando a própria redação inequívoca do parágrafo único do artigo 327 estabelece que o prazo mínimo de 5 anos somente se aplica às hipóteses mencionadas nas alíneas 'a' a 'e' do inciso II do artigo 325;

-- o prazo mínimo de amortização de 5 anos aplicável às despesas registradas no ativo diferido conforme as alíneas 'a' a 'e' do inciso II do artigo 325 constitui um genuíno benefício para certos contribuintes em situações especiais. Com efeito, tais contribuintes podem amortizar as referidas despesas no prazo mínimo de cinco anos, ao invés de serem obrigados a amortizar mesmas despesas conforme o prazo para recuperação do capital investido na planta industrial, no projeto de pesquisa, no desenvolvimento de jazidas e minas, etc., que pode ser de seis, oito, dez anos, etc. É o que esclarece o Parecer Normativo n. 364/71, (...);

-- tendo em vista que a natureza jurídica das despesas da IMPUGNANTE escrituradas no ativo diferido é de propaganda e marketing (mala-direta, telemarketing, publicidade, etc.), fácil é concluir que as mesmas não se enquadram nas específicas hipóteses das alíneas 'a' a 'e' do inciso II do artigo 325 do RIR/99, não estando a sua amortização sujeita ao prazo mínimo de cinco anos (que, no caso da IMPUGNANTE, seria muito desfavorável);

-- a Lei n. 6404/76, no parágrafo 3º do artigo 183 então em vigor, também não estabelecia um prazo mínimo para a amortização de despesas registradas no ativo diferido, de tal modo que se confirma que a taxa de amortização adotada pela IMPUGNANTE está totalmente em conformidade com o ordenamento jurídico, sendo a respectiva quota de amortização plenamente dedutível na apuração do lucro real;

-- é de se esclarecer que as regras contidas no Regulamento do Imposto de Renda com relação às quotas de amortização do ativo diferido são inaplicáveis à CSLL, tributo distinto e independente do IRPJ;

-- a própria Instrução Normativa n° 390, de 30 de janeiro de 2004, que trata sobre a CSLL, dispõe, em seu artigo 3º, que embora sejam aplicáveis à contribuição as normas de apuração e pagamento do IRPJ, deve ser observada a legislação específica no que atine à base de cálculo e às alíquotas;

-- Em razão de se tratar de tributos com regras próprias, em especial com relação aos ajustes em suas bases de cálculo, as regras contidas no RIR/99 que influenciam a determinação da base de cálculo do imposto não se aplicam à CSLL. Nesse particular, as regras

relativas à amortização das despesas classificadas no ativo diferido, em especial a já mencionada restrição temporal contida no art. 327, parágrafo único do RIR/99, limitam-se à apuração do IRPJ, não podendo ser aplicadas à CSLL, em razão da diferenciação na sistemática de apuração dos tributos;

-- Ainda que se entenda que as regras do RIR/99 relativas ao prazo mínimo de 5 anos para amortização do ativo diferido são aplicáveis à CSLL, o que se cogita apenas por amor ao debate, é preciso mencionar que as despesas com marketing e campanhas publicitárias despendidas pela IMPUGNANTE e classificadas em seu ativo diferido não estão sujeitas a tal prazo, em razão de não se enquadrarem nas alíneas 'a' a 'e' do inciso II do artigo 325 do RIR/99, como já exaustivamente explicado acima no tópico sobre IRPJ;

-- Tendo em vista que a IMPUGNANTE foi lucrativa nos períodos subsequentes a 2005 e aceitando-se a visão da fiscalização apenas por amor à argumentação, o fisco deveria ao menos (i) não só ter considerado como indedutível uma parcela da amortização das despesas de propaganda e marketing no ano-calendário de 2005, mas também ter incluído a respectiva despesa de amortização nos anoscalendários subsequentes, com o reconhecimento do recolhimento do IRPJ e CSLL a maior nesses períodos; e (ii) ter cobrado apenas juros e multa de mora pelo reconhecimento da despesa fora do período apropriado;

-- a fiscalização deveria ter recomposto todo o cálculo do IRPJ/CSLL da IMPUGNANTE desde o ano-calendário de 2005 até o mês que antecedeu a autuação, entretanto, *a fiscalização procedeu da maneira que melhor lhe aproveitou: lavrou os autos de infração de IRPJ e CSLL para cobrar a diferença de IRPJ e CSLL, além de juros e multa de ofício (75%), sem ter recomposto as bases de cálculo de tais tributos nos anos seguintes, em flagrante violação ao artigo 273 do RIR/99;*

3.4. No tópico “II.B.3. PLENA DEDUTIBILIDADE DA PROVISÃO TÉCNICA – SINISTROS A LIQUIDAR EM DISPUTAS JUDICIAIS”, a impugnante expõe que os autos de infração questionam a dedutibilidade da provisão de sinistros a liquidar da IMPUGNANTE no montante de R\$7.426.276,10 sob a alegação de que a referida provisão teria sido constituída em desacordo com o artigo 13 da Lei n. 9249/95, conforme descrito no Termo de Verificação. Ao se debruçar sobre o referido termo, a IMPUGNANTE verificou que a fiscalização alega que teria sido realizada uma superavaliação da conta de passivo "Provisão de Sinistros a Liquidar" ("PSL"), o que pretensamente acarretaria a indedutibilidade da despesa respectiva no resultado no ano-calendário de 2005. A esse respeito, a contribuinte argumenta que:

▪ a referida conta PSL inclui provisões para discussões judiciais escrituradas não só no ano-calendário de 2005, como também nos anos anteriores, de tal modo que a alegação de que a PSL de R\$ 7.426.276,10 constituiu uma dedução no lucro real no ano-calendário de 2005 não reflete a realidade! Aliás, boa parte dessas provisões foi escriturada antes mesmo da existência da ação judicial respectiva, quando da comunicação do sinistro à IMPUGNANTE, como se pode observar da coluna "Ocorrência" da planilha às fls. 210 e seguintes;

▪ É claro que a constituição e as variações da referida provisão ao longo dos anos afetou o lucro real, mas não foi toda ela constituída e lançada como despesa dedutível no cálculo de IRPJ e CSLL do ano-calendário de 2005, como quer fazer crer a fiscalização. Assim é que a alegada infração pela fiscalização é totalmente improcedente!

- deve-se também mencionar que a conta PSL no passivo era de aproximadamente R\$6.932.000,00 no final de 2005, refletindo os 198 processos cíveis relativos a sinistros indenizados ou a indenizar, os quais se encontravam em diversos estágios processuais e tiveram o seu risco de perda avaliado como possível ou provável, como demonstra a nota explicativa nº 8 das demonstrações financeiras da IMPUGNANTE, publicadas no Diário Oficial do Estado de São Paulo e no jornal Gazeta Mercantil no dia 21 de fevereiro de 2006 (doc. 03). Referida nota indica ainda que o montante da mesma provisão era de quase R\$6.689.000,00 na mesma data no ano-anterior;

- a escrituração de passivos indevidos no balanço das pessoas jurídicas normalmente leva a fiscalização a indicar hipóteses de omissão de receitas, a exemplo do artigo 281, III do RIR/99, mas jamais a uma alegação de indedutibilidade de despesas! Nenhuma dessas hipóteses ocorre aqui;

- não pode a IMPUGNANTE deixar de salientar que o seu balanço contábil é auditado pela Pricewaterhouse Coopers e é informado e verificado pela Superintendência de Seguros Privados ("SUSEP"), uma autarquia federal. Ao defender que a PSL da IMPUGNANTE está superavaliada, a fiscalização pretende interferir na aplicação das regras regulatórias da SUSEP que regulam esse tema e que objetivam garantir o cumprimento das obrigações das seguradoras, conforme estabelece o artigo 84 do Decreto-lei n. 73/66;

- ao seguir o raciocínio da fiscalização no caso concreto, a IMPUGNANTE somente seria obrigada a escriturar a PSL quando do trânsito em julgado da decisão judicial, período no qual poderia deduzir a despesa respectiva. Esse raciocínio viola o espírito das normas que regulam as seguradoras, eis que permitiria a continuação de suas atividades em situações nas quais a seguradora poderia não ter condições de cumprir as suas obrigações. Entre a ocorrência do sinistro até o trânsito em julgado da decisão judicial e muito embora não tivesse condições para tanto, a seguradora ficaria livre para celebrar contratos de seguros com terceiros, os quais seriam, ao final, prejudicados. É exatamente isso que as normas regulatórias da SUSEP combatem: a seguradora deve constituir e controlar as provisões para poder satisfazer as suas obrigações diante dos sinistros comunicados, mitigando o risco de inadimplência perante a sociedade.

- De acordo com os artigos 1º e 5º da Resolução CNSP (SUSEP) nº 120/2004, a PSL deve ser constituída em virtude do aviso do sinistro a fim de garantir as operações das seguradoras. O parágrafo 3º do artigo 5º não trata das hipóteses nas quais a PSL deve ser constituída, mas sim dos valores que devem ser utilizados para escrituração dessa provisão no balanço. Com efeito, todos os incisos do referido parágrafo 3º fazem referência ao "valor" da PSL, e não à possibilidade de sua escrituração. Assim, a PSL deve ser constituída ou ajustada com base em um dos seguintes valores, dependendo da situação e do momento: (i) o valor acordado entre segurado e seguradora; (ii) o valor reclamado pelo segurado, quando aceito pela seguradora; (iii) o valor estimado pela seguradora, quando não tenha o segurado indicado a avaliação do sinistro; (iv) valor igual à metade da soma da importância reclamada pelo segurado e da oferecida pela seguradora, no caso de divergência de avaliação, limitado à importância segurada do risco coberto no sinistro; (v) o valor resultante de sentença transitada em julgado, e, por fim; (vi) o valor máximo de responsabilidade por vítima ou por evento e por tipo de dano, nos seguros obrigatórios de responsabilidade civil. A SUSEP acompanha o balanço das seguradoras, inclusive a evolução dos valores das provisões técnicas, como informado às fls. 207;

- Em nenhum momento o parágrafo 3º do artigo 5º da Resolução em questão estabelece que a PSL deveria ser constituída apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida em ação judicial;

▪ os próprios artigos 336 e 404 do RIR/99 estabelecem e deixam claro o direito das seguradoras à dedutibilidade das provisões técnicas, nas quais se incluem a PSL, quando da sua constituição e da sua complementação ao longo do tempo, o que comprova todo o acima exposto. Assim, quando do trânsito em julgado de uma decisão judicial com condenação superior à PSL escriturada, a seguradora deve, se o caso, completar a provisão constituída anteriormente, podendo deduzir tal complemento na apuração do IRPJ e da CSLL. Confirma-se, portanto, a improcedência da infração alegada pela fiscalização;

▪ no caso das provisões técnicas de seguradoras, como a PSL, ainda que não haja a certeza do ônus final e que haja a intenção da seguradora de discutir o sinistro judicialmente, o que é inerente a qualquer provisão passiva, a sua dedutibilidade no resultado é exigida não apenas em razão das regras contábeis, mas também em virtude da legislação especial e das regras técnicas da SUSEP, que objetivam refletir o melhor possível a efetiva posição financeiras dessas pessoas jurídicas e assegurar o cumprimento das suas obrigações. Exatamente em virtude dessas regras especiais aplicáveis às seguradoras, com o fim de garantir as suas operações, é que a dedutibilidade dessas provisões técnicas é admitida no cálculo do IRPJ e CSLL, como evidenciam o artigo 13, I da Lei nº 9.249/95 e os artigos 336 e 404 do RIR/99;

▪ teria havido mera antecipação da dedutibilidade da PSL (postergação do pagamento do imposto), consoante planilha acostada às fls. 210.

3.5. Também reclama da impossibilidade jurídica de cobrar juros sobre a multa de ofício, entendendo que desde a vigência da Lei nº 9.430/1996, não há base legal para se exigir juros de mora sobre as multas de ofício.

A DRJ decidiu:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2005

IRPJ. CSLL. PROVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

A dedutibilidade de despesas com prestação de serviços, pressupõe a prova da necessidade e efetiva realização deles, não bastando a comprovação de que foram contratados, assumidos e pagos.

IRPJ. DESPESAS COM PROPAGANDA E MARKETING. DEDUTIBILIDADE.

As despesas com propaganda e marketing, em geral, são reconhecidas no momento em que ocorre a veiculação, por ser critério mais conservador e, considerando-se a dificuldade de se correlacionar com as vendas de determinado mês, ou período posterior. Por configurar efetiva postergação de despesa, descabe a autuação quando o contribuinte lança referidos dispêndios em Ativo Diferido, para posterior amortização.

IRPJ. PROVISÕES TÉCNICAS. SEGURADORAS. DEDUTIBILIDADE. DISCUSSÃO JUDICIAL.

A legislação tributária autoriza a dedução das provisões técnicas das companhias de seguro cuja constituição é exigida pela legislação especial a elas aplicável. O fato de haver discussão judicial quanto ao pagamento de sinistros, por si só, não impede que a despesa seja levada ao resultado do exercício. A autuação carece da prova de que a parcela da provisão técnica glosada fora calculada em desacordo com a norma específica aplicável às Seguradoras.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Data do fato gerador: 31/12/2005

LANÇAMENTO. NULIDADE.

Não procede a arguição de nulidade do lançamento quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

CSLL. DECORRÊNCIA.

O resultado do julgamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ espraia seus efeitos sobre a CSLL lançada em decorrência da omissão de receitas financeiras e de ganho de capital.

Ciente do acórdão DRJ em 08/03/2010, apresentou recurso em 07/04/2010. Em 10/05/2010 apresentou documentos complementares ao recurso.

Em seu recurso alega:

- Da Dedutibilidade das Despesas com a Cover Direct Inc.

Quanto à 1ª infração apontada na autuação fiscal lavrada contra a RECORRENTE, indica que essa empresa teria indevidamente promovido a dedução de despesas no montante total de R\$4.103.667,99, relativos a pagamentos efetuados em favor da Cover Direct Inc. em 2005, empresa com sede nos EUA e pertencente ao mesmo grupo econômico da RECORRENTE.

Na impugnação administrativa, a RECORRENTE esclareceu que a quantia acima se referia aos pagamentos efetuados em favor da Cover Direct Inc. pela prestação de serviços de assessoria e consultoria no ano-calendário de 2005.

De forma a comprovar a efetiva prestação dos serviços, a **RECORRENTE** reiterou na defesa o fato informado durante a fiscalização de a relação jurídica entre ela e a Cover Direct Inc. estar devidamente documentada no Contrato de Assistência Técnico-Administrativa, cuja tradução encontra-se acostada nestes autos is fls. 46/71.

A **RECORRENTE** também destacou que, com base em tal contrato, havia sido estabelecido entre as partes quais os serviços que seriam prestados pela contratada — consultoria e assistência técnica. Outrossim, foi feita referência as cópias também já juntadas dos DARFs relativos aos pagamentos do IRRF e da CIDE incidentes sobre os pagamentos efetuados à empresa situada no exterior, bem como dos contratos de câmbio para remessa das quantias respectivas, trazendo mais evidências da efetiva prestação dos serviços.

Da Impossibilidade de Glosar o Pagamento relativo ao 4º Trimestre de 2004

Na hipótese de não se reconhecer a dedutibilidade das despesas incorridas pela ora RECORRENTE com a Cover Direct Inc. em razão dos serviços prestados por essa última empresa, o que se cogita apenas para argumentar, mormente face aos documentos ora

acostados aos autos, esse E. CARF deverá ao menos afastar a glosa fiscal relativa ao pagamento realizado pela RECORRENTE pelos serviços prestados pela Cover Direct no 4º Trimestre de 2004.

Isso porque, apesar de a liquidação da obrigação somente ter ocorrido no dia 26 de janeiro de 2005 — conforme se nota do demonstrativo da RECORRENTE referente a tal ano (fls. 72 dos autos) — o pagamento realizado afetou o resultado do ano-calendário de 2004 da RECORRENTE.

Da Dedutibilidade da CIDE

Ainda na hipótese de não se reconhecer a dedutibilidade das despesas incorridas pela ora RECORRENTE com a Cover Direct Inc. no ano de 2005 (e de não se aceitar pelo menos a dedução do pagamento de R\$706.023,41 realizado em janeiro de 2005 que afetou o IRPJ e a CSLL relativos ao ano-calendário de 2004), deverá então ao menos ser reconhecida a dedutibilidade no cálculo do IRPJ e da CSLL do montante da CIDE recolhida pela RECORRENTE quando da remessa do preço dos serviços para a Cover Direct Inc.

Explica-se: como se pode observar do demonstrativo de fls. 72, o montante de R\$4.103.667,99 é o resultado da somatória do preço remetido à Cover Direct Inc., dos tributos incidentes na remessa e da variação cambial, relativos as cinco remessas realizadas no ano-calendário de 2005 (sendo que a primeira delas, como já demonstrado acima, refere-se a despesa que afetou o resultado e o cálculo do IRPJ e da CSLL do ano-calendário de 2004).

Dentre os tributos incidentes sobre tais remessas, destaca-se a CIDE, tributo que, com base na legislação vigente (conforme o parágrafo 2º, artigo 2º da Lei nº 10.168/2000, alterada pela Lei nº 10.332/2002), é devido pela própria pessoa que efetua a remessa de valores ao exterior, e não pelo beneficiário dessas remessas, em contraste com o IRRF. Ou seja, o residente no país que efetua remessa de importes ao exterior é o próprio contribuinte da CIDE, e não meramente seu responsável. Assim, as quantias pagas pela RECORRENTE a título de CIDE sobre as remessas efetuadas ao exterior são plenamente dedutíveis da base de cálculo do IRPJ e da CSLL da RECORRENTE, visto que não há liberalidade na realização desses pagamentos, mas sim uma obrigação decorrente de lei.

Impossibilidade Jurídica de Cobrar Juros Sobre a Multa de Ofício.

Voto

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO

O valor exonerado ultrapassa R\$ 1.000.000,00 e o recurso de ofício deve ser conhecido deve ser conhecido. O recurso voluntário é tempestivo e também deve ser conhecido.

Analiso inicialmente o recurso de ofício.

Amortização do ativo diferido.

A fiscalização afirmou:

Regularmente intimado, o fiscalizado apresentou documentação relativa aos recursos aplicados e esclareceu que os produtos comercializados eram vinculados a seguros de acidentes pessoais, residenciais e de vida em grupo, bem como que a sistemática de avaliação dos correspondentes custos sustenta-se em documentação interna que apresenta previsões de rentabilidade, taxa de retorno e ponto de equilíbrio, culminando por asseverar que tais custos foram amortizados no prazo de 12 meses e que a metodologia aplicada baseou-se na expectativa de receitas que pudessem vir a cobrir as respectivas despesas ;

(5-) Indagado a respeito dos fundamentos que justificaram a adoção do prazo de amortização em 12 meses, o contribuinte sustentou que tal procedimento de amortização fundamenta-se em (i) Nota Técnica do Produto aprovada pela SUSEP, (ii) cotação do produto que resultou em contrato jurídico com parceiro de afinidades, denominado Protocolo Comercial, (iii) estudo do investimento de marketing, (iv) documento da sua diretoria externa denominado "Launch Justification Analysis-LJA" indicando ser 12 meses o tempo médio de retorno do investimento, prazo este que passou: a ser utilizado no diferimento dos custos incorridos ;

(6-) Examinada a questão sob o enfoque da legislação tributária, tem-se que o Ativo Diferido evidencia os recursos aplicados na realização de despesas que, por contribuírem para a formação do resultado de mais de um exercício social futuro, somente são apropriadas As contas de resultado A medida e na proporção em que essa contribuição influenciar a geração do resultado de cada exercício ;

(7-) A doutrina contábil confirma esse entendimento estabelecendo que serão classificadas no Ativo Diferido "as aplicações de recursos em despesas que contribuirão para a formação do resultado de mais de um exercício social..." e que "os Ativos Diferidos caracterizam-se por serem ativos intangíveis que sera() amortizados por apropriação às despesas operacionais, no período de tempo em que estiverem contribuindo para a formação do resultado da empresa" ;

(8-) A amortização consiste na "recuperação contábil" do capital aplicado em custos, encargos ou despesas, registrados no ativo diferido e que contribuirão para a formação do resultado de mais de um período de apuração, sendo prevista no artigo 324 do RIR/99, a saber :

"Art. 324 - Poderá ser computada, como custo ou encargo, em cada período de apuração, a importância correspondente A

recuperação do capital aplicado, ou dos recursos aplicados em despesas que contribuam para a formação do resultado de mais de um período de apuração (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, e Decreto- Lei nº 1.598, de 1977, art. 15, § 12)."

(9-) Entrementes, no tocante A taxa anual de amortização, esta deverá ser fixada tendo em vista o número de anos restantes de existência do 'direito (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 1º) e o número de períodos de apuração em que deverão ser usufruídos os benefícios decorrentes das despesas registradas no ativo diferido (RIR/1999, art. 327), com a ressalva de que a amortização deverá ser feita em prazo não inferior a cinco anos a contar do início da operação normal ou do exercício em que passem a ser usufruído o benefício decorrente das despesas, devendo ser registrada a pe a do capital aplicado quando abandonados os empreendimentos ou atividades a que se destinavam, ou restar comprovado que essas atividades não poderão produzir resultados suficientes para amortizá-los, senão vejamos :

"Art. 326 - A quota de amortização dedutível em cada período de apuração será determinada pela aplicação da taxa anual de amortização sobre o valor original do capital aplicado ou das despesas registradas no ativo diferido (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 1A).

§ 1º Se a amortização tiver início ou terminar no curso do período de apuração anual, ou se este tiver duração inferior a doze meses, a taxa anual será ajustada proporcionalmente ao período de amortização, quando for o caso."

"Art. 327 - A taxa anual de amortização será fixada tendo em vista :

I - o número de anos restantes de existência do direito (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 1A);

II - o número de períodos de apuração em que deverão ser usufruídos os benefícios decorrentes das despesas registradas no ativo diferido.

Parágrafo único. O prazo de amortização dos valores de que tratam as alíneas "a" a "e" do inciso II do art. 325 não poderá ser inferior a cinco anos (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 3A)."

(10-) Destarte, confrontando-se as disposições legais com os procedimentos adotados pelo fiscalizado, temos que os encargos registrados no Ativo Diferido foram integralmente amortizados e contabilizados em conta de resultado e deduzidos das bases tributáveis do Imposto de Renda Pessoa Jurídica- IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido- CSLL, em desacordo com a legislação de regência ;

Defendeu a recorrente ser legítima a amortização do ativo diferido no prazo de 12 meses relativamente às despesas de propaganda e marketing. A autoridade fiscal, por sua vez, entende que a amortização efetuada no prazo de 12 meses estaria em desconformidade

com o disposto no parágrafo único do artigo 237 do RIR/99, o qual estabelece um prazo mínimo de 5 (cinco) anos para certas despesas escrituradas no ativo diferido.

.Extrai-se do voto condutor do acórdão recorrido:

Da leitura dos trechos do Manual de Contabilidade, acima reproduzidos, depreende-se que é mais usual a dedutibilidade da despesa de propaganda e marketing no momento em que incorrida (em que veiculada). Entretanto, no caso de se poder determinar o mês ou o período a que se correlacionam, tais despesas podem ser ativadas, determinando os períodos em que deve ser apropriada tomando-se uma base conservadora.

7.5.Outra observação que se faz tomando-se por base os trechos acima transcritos é que o registro dessa despesa em conta do Ativo Diferido (Ativo Permanente) é questionável. Assim, a depender da análise do conjunto de documentos que deram respaldo à contribuinte para considerar o prazo de 12 meses para a amortização da despesa (item “(5-)” do Termo de Verificação Fiscal à fl. 226), tal despesa poderia ter sido contabilizada no subgrupo “Despesas Antecipadas” do “Ativo Realizável a Longo Prazo” ou “Ativo Circulante”. Aliás, da análise da documentação que considerou o prazo de 12 meses para a amortização da despesa, poder-se-ia inclusive entender que a despesa de propaganda e marketing em questão deveria ter sido apropriada no momento em que incorrida.

7.6.No caso, o auditor fiscal está a indicar o prazo mínimo de 5 anos para a amortização, em confronto com o prazo de 12 meses apresentado pela contribuinte.

7.7.O prazo de amortização utilizado pela contribuinte (12 meses) é, sem dúvida alguma, mais conservador que o prazo utilizado pelo auditor fiscal autuante (5 anos = 60 meses). Frise-se, a Fiscalização sequer cogita de que a despesa em comento deveria ter sido reconhecida no momento em que incorrida.

7.8.Desta feita, entendo ser procedente a reclamação apresentada pela contribuinte quanto à amortização da despesa de publicidade e marketing no prazo de 12 meses, haja vista que, segundo a boa prática contábil, a despesa poderia ser deduzida no próprio ano-calendário de 2005, ou seja, o contribuinte incorreu em postergação de despesa. Deve-se, assim, exonerar, as exigências feitas a título de “excesso de amortização em função da taxa”, relativamente ao valor tributável de R\$ 13.040.894,54.

Entendo não merecer reparos a decisão recorrida.

Prescreve o RIR/99:

Despesas de Propaganda

Art.366.

*São admitidos, como despesas de propaganda, desde que diretamente relacionados com a atividade explorada pela empresa e **respeitado o regime de competência**, observado,*

ainda, o disposto no art. 249, parágrafo único, inciso VIII (Lei nº 4.506, de 1964, art. 54, e Lei nº 7.450, de 1985, art. 54):

A fiscalização baseou-se no parágrafo único do art. 327 do RIR/99 para firmar que a recorrente teria de amortizar a despesa registrada no ativo diferido em cinco anos e não em doze meses. Prescreve tal dispositivo normativo:

Parágrafo único. O prazo de amortização dos valores de que tratam as alíneas "a" a "e" do inciso II do art. 325 não poderá ser inferior a cinco anos (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 3A)."

Como se pode observar, apenas em relação às citadas alíneas a restrição é aplicável

Art.325. Poderão ser amortizados:

I - o capital aplicado na aquisição de direitos cuja existência ou exercício tenha duração limitada, ou de bens cuja utilização pelo contribuinte tenha o prazo legal ou contratualmente limitado, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58):

a)patentes de invenção, fórmulas e processos de fabricação, direitos autorais, licenças, autorizações ou concessões;

b)investimento em bens que, nos termos da lei ou contrato que regule a concessão de serviço público, devem reverter ao poder concedente, ao fim do prazo da concessão, sem indenização;

c)custo de aquisição, prorrogação ou modificação de contratos e direitos de qualquer natureza, inclusive de exploração de fundos de comércio;

d)custos das construções ou benfeitorias em bens locados ou arrendados, ou em bens de terceiros, quando não houver direito ao recebimento de seu valor;

e)o valor dos direitos contratuais de exploração de florestas de que trata o art. 328;

Entre as despesas e custos listados, não consta a despesa de propaganda.

Mesmo que se considere equivocada a forma de contabilização da despesa pela recorrente em conta do ativo diferido, entendo que não houve prejuízo ao fiscal, pelo menos que se tenha demonstrado tal prejuízo nos autos. Entendo que a autoridade fiscal teria de provar que a despesa em referência tenha contribuído para resultados de períodos superiores a doze meses, não sendo aplicável a presunção legal prevista no art. 327 do RIR ao caso dos autos.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício nesta matéria.

Passo a análise da segunda matéria que é objeto do recurso de ofício.

Transcrevo trecho do voto condutor do acórdão recorrido sobre a matéria>

.Com base na Resolução CNSP nº 120/2004 (Conselho Nacional de Seguros Privados) o auditor fiscal autuante apurou que, no ano-calendário de 2005, do total provisionado a título de PSL, o montante de R\$ 7.426.276,10 refere-se a sinistros sob discussão judicial registrados no grupamento contábil nº 21615- “Sinistros a Liquidar”. Concluiu, assim, que tais registros estariam a superavaliar a conta de “Provisão de Sinistros a Liquidar”, cuja contrapartida contábil é a conta de despesa “Indenizações Avisadas” implicando na indedutibilidade desse montante na determinação das bases tributáveis de IRPJ e CSLL, com infringência às disposições tributárias constantes no inciso I, do artigo 13, da Lei nº 9.249/1995 8.1.Segundo a impugnante a conclusão a que chegou a autoridade fiscal não corresponde à realidade, isto porque a referida conta PSL incluiria provisões para discussões judiciais não só do ano-calendário de 2005, como também, de anos anteriores e, ainda, a referida provisão não teria sido constituída e lançada como despesa dedutível do ano-calendário de 2005. Sugere, ainda, que a escrituração de passivos indevidos deveria ter sido caracterizado como omissão de receitas (art. 281, inciso, III do RIR/88). Alega ainda a impugnante que a autoridade fiscal estaria a interferir na aplicação das regras regulatórias da SUSEP. Reclama que em nenhum momento o § 3º do artigo 5º da Resolução CNSP (SUSEP) nº 120/2004 estabelece que a PSL deveria ser constituída apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida em ação judicial. Também alega que os artigos 336 e 404 do RIR/99 autorizam as seguradoras a deduzir as provisões técnicas, entre as quais se inclui a PSL, quando da sua constituição e da sua complementação ao longo do tempo.

Convém aqui transcrever a regra de dedutibilidade das provisões prevista no artigo 13, inciso I, da Lei nº 9.249/1995, fundamento legal para a autuação:

Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, são vedadas as seguintes deduções, independentemente do disposto no art. 47 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964:

I - de qualquer provisão, exceto as constituídas para o pagamento de férias de empregados e de décimo-terceiro salário, a de que trata o art. 43 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, e as **provisões técnicas das companhias de seguro e de capitalização, bem como das entidades de previdência privada, cuja constituição é exigida pela legislação especial a elas aplicável;** (Vide Lei 9.430, de 1996)

II – (...)

8.2.1. A regra acima transcrita autoriza a dedução das provisões técnicas das companhias de seguro e de capitalização, bem como das entidades de previdência privada cuja constituição é exigida pela legislação especial a elas aplicável.

8.2.2. Registre-se, por oportuno, as regras impostas pela SUSEP relativamente à constituição das provisões técnicas das sociedades seguradoras são ditadas pelo artigo 5º do Anexo à Resolução CNSP nº 120, de 2004, a seguir transcrita:

Artigo 5º A Provisão de Sinistros a Liquidar (PSL) deve ser constituída para a cobertura dos valores a pagar por sinistros avisados até a data base de cálculo, considerando indenizações e despesas relacionadas, de acordo com a responsabilidade retida pela sociedade seguradora.

§ 1º A PSL deve ser calculada de acordo com metodologia descrita em nota técnica atuarial mantida pela sociedade seguradora.

§ 2º A nota técnica atuarial com a metodologia de cálculo deve ser entregue à SUSEP num prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis contados da data de recebimento da solicitação.

§ 3º Na falta da nota técnica atuarial prevista no § 1º, o valor da PSL deve ser constituído tomando-se por base:

I - o valor acordado entre segurado e seguradora;

II - o valor reclamado pelo segurado, quando aceito pela seguradora;

III - o valor estimado pela seguradora, quando não tenha o segurado indicado a avaliação do sinistro;

IV - o valor igual à metade da soma da importância reclamada pelo segurado e da oferecida pela seguradora, no caso de divergência de avaliação, limitado à importância segurada do risco coberto no sinistro;

V - o valor resultante de sentença transitada em julgado; e VI - o valor máximo de responsabilidade por vítima ou por evento e por tipo de dano, nos seguros obrigatórios de responsabilidade civil.

§ 4º A qualquer tempo e a critério próprio, a SUSEP pode determinar à sociedade seguradora a utilização de método específico para o cálculo desta provisão.

§ 5º Na hipótese prevista no § 4º, a sociedade seguradora pode encaminhar à SUSEP solicitação para a utilização de método próprio, sendo que a sua aplicação dependerá de prévia autorização da SUSEP.

8.2.3. Sobre a norma acima transcrita há de se comentar, primeiramente, que ela determina a constituição da Provisão de Sinistros a Liquidar (PSL). Também note-se que o § 1º estabelece que a PSL deve ser calculada conforme metodologia descrita em nota técnica atuarial mantida pela Sociedade Seguradora. Já o § 2º estabelece o prazo para apresentação da referida nota técnica atuarial à SUSEP.

8.2.4. Na falta da nota técnica atuarial, a norma específica estabelece que a PSL deve ser constituída conforme estipulado pelo §3º do artigo 5º acima transcrito. O inciso I deste § 3º refere-se ao caso em que segurado e seguradora concordam com o valor a ser pago/recebido. O inciso II do mesmo parágrafo refere-se a valor reclamado pelo segurado e aceito pela seguradora, quando também não há divergência, não há litígio. O inciso III desse mesmo parágrafo, refere-se a caso em que o segurado não indicou qualquer valor à seguradora. Já o inciso IV do § 3º em comento, sugere a existência de litígio e limita o valor da provisão à importância segurada do risco coberto no sinistro. Por fim, o inciso V refere-se ao registro quando, em litígio, já houver trânsito em julgado da ação. O inciso VI refere-se ao registro pertinente aos seguros ditos obrigatórios.

8.2.5. As regras acima referem-se pois à quantificação da provisão de sinistros a liquidar (PSL), que, frise-se, é de constituição obrigatória, segundo a norma Conselho Nacional de Seguros Privados – CNSP. É importante mencionar que a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP (órgão responsável pelo controle e fiscalização dos mercados de seguro, previdência privada aberta, capitalização e resseguro. A

SUSEP), autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda, foi criada pelo Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, que também instituiu o Sistema Nacional de Seguros, do qual faz parte o Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP.

8.2.6. A autuação se justificaria se a autoridade fiscal autuante tivesse evidenciado nos autos que os valores lançados não guardavam conformidade com a Nota Técnica Atuarial mantida pela Seguradora (submetida à SUSEP) ou ainda, perante a sua inexistência, não estavam de acordo o estabelecido no § 3º do artigo 5º da Resolução CNSP nº 120/2004, já acima comentado.

8.2.7. Com efeito, o fato de o valores dos sinistros a liquidar estarem sendo objeto de discussão judicial, por si só, não autoriza a glosa da despesa em comento.

8.3. Deste modo, a respeito da glosa relativa à parcela da Provisão de Sinistros a Liquidar, no valor de R\$ 7.426.276,10, entendo que a autuação carece da comprovação de que os valores da provisão técnica glosada estariam em desacordo com a legislação específica. Portanto, a exigência a título de “003 PROVISÕES NÃO AUTORIZADAS” também deve ser cancelada.

Também nesta matéria não vislumbro reparo ao acórdão recorrido.

Também entendo que o § 3º do art. 5º da Resolução 120/2004 da Susep não restringe a constituição de provisão de sinistros a liquidar apenas à situação de trânsito em julgado quando se tratar de discussão judicial. O que o inciso V do § 3º estabelece é uma base de cálculo para a PSL quando ausente nota técnica atuarial.

No caso dos autos, tratando-se de empresa dedicada a seguros, a legislação tributária dá tratamento especial à dedutibilidade das provisões técnicas determinadas pelos órgãos de controle, tendo em vista peculiaridades da atividade e necessidade de tratamento mais conservador, garantindo a solvência da empresa no tempo. Esse fato pode ser confirmado pela leitura dos artigos 336 e 404 do RIR/99, que reproduzem o disposto na Lei 9249/95.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício também em relação a esta matéria.

Passo a analisar o recurso voluntário.

Quanto à 1ª infração apontada na autuação fiscal lavrada contra a RECORRENTE, indica que essa empresa teria indevidamente promovido a dedução de despesas no montante total de R\$4.103.667,99, relativos a pagamentos efetuados em favor da Cover Direct Inc. em 2005, empresa com sede nos EUA e pertencente ao mesmo grupo econômico da RECORRENTE.

Afirma o voto condutor do acórdão recorrido:

Com efeito, não basta a comprovação do pagamento à empresa contratada. É necessário que se comprove a efetiva realização do serviço. Neste aspecto, conforme trecho do Termo de Verificação fiscal, acima transcrito, o auditor fiscal autuante tomou o cuidado de intimar a então fiscalizada a apresentar a documentação comprobatória da efetiva prestação dos serviços decorrentes do contrato em apreço. Entretanto, nenhum relatório técnico ou documento equivalente (que deveria, por força contratual, ter sido elaborado pela contratada) fora apresentado à fiscalização.

O “Contrato de Assistência Técnico-Administrativa” cuja cópia da tradução encontra-se às fls. 46 a 71 apenas comprova a contratação pela interessada dos serviços da “Cover Direct, Inc.”. Também os documentos de fls. 73 a 91 referentes a fechamento e contratos de câmbio e correspondências internas apenas comprovam o envio de recursos para o exterior tendo como favorecida a empresa “Cover direct, Inc.”. As cópias dos DARFs acostados às fls. 80, 86 e 92, relativos aos recolhimentos de IRRF – Royalties e Assistência Técnica (código 0422) e de CIDE – Remessas ao Exterior Lei 10.332/01 (8741) também não possuem valor probatório da prestação do serviço.

6.6.Deste modo, em vista dos argumentos apresentados, ratifica-se a conclusão a que chegou a autoridade fiscal autuante no sentido de que a contribuinte não apresentou qualquer indício de que o serviço tenha realmente sido prestado, nem demonstrou a necessidade e usualidade, impondo-se a glosa da despesa.

A recorrente alega em sede de recurso que os documentos apresentados, cujas traduções foram apresentadas após o prazo recursal, demonstrariam a prestação dos serviços que foram objeto do contrato apresentado em sede de fiscalização e impugnação, que não forma aceitos pela autoridade lançadora e pelo julgamento de 1ª instância.

Entendo importante reproduzir trechos dos documentos apresentados:

Carta de fls. 430, datada de 06/04/2010:

*O signatário, Sr. Jack Servin, nascido na Filadélfia, Pensilvânia, Estados Unidos da América, aos 9 de maio de 1963, residente e domiciliado em Glen Mills, Pensilvânia, Estados Unidos da América, agindo na sua posição de **Secretário Assistente da Cover Direct, Inc. (“Cover Direct”)**, neste ato apresenta, para todos os fins legais segundo a legislação dos EUA, a seguinte Declaração de Fatos relacionados à Cover Direct:*

1) A Cover Direct é uma sociedade constituída em Delaware, sendo uma subsidiária integral da ACE INA International Holdings, Inc. (AIIH). A AIIH é uma sociedade de Delaware. Ambas as sociedades são subsidiárias americanas da ACE Limited (“ACE”). As operações da ACE nos Estados Unidos, que incluem a Cover Direct e a AIIH compreendem mais de 50 companhias de seguro e empresas de outro tipo além de seguro, nos Estados Unidos.

2) A ACE Brasil é uma subsidiária brasileira da AIIH.

3) A ACE Brasil contratou a Cover Direct (uma subsidiária 100% de propriedade da AIIH) para a prestação de determinados serviços realizados nos EUA que beneficiam a ACE Brasil. O objetivo dos serviços prestados consta no contrato de prestação de serviços celebrado entre a ACE Brasil e a Cover Direct.

4) A Cover Direct subcontrata uma companhia seguradora coligada americana (ACE American Insurance Company,

"ACE American") para prestar tais serviços. A ACE American emprega a maioria dos funcionários nos EUA. Os serviços que beneficiam a ACE Brasil são realizados pelos funcionários da ACE American.

5) O contrato de prestação de serviços entre a ACE Brasil e a Cover Direct identifica os serviços a serem prestados nos EUA pela coligada americana da Cover Direct. A Cover Direct atua como a empresa que agrega os custos a serem faturados às subsidiárias estrangeiras [encarregadas] das operações nos Estados Unidos.

E-mail de fls. 440, datado de 14/09/2005:

Bernardo Spinelli Bessa

De: Adams, Tim M
Enviado em: quarta-feira, 14 de setembro de 2005 11h09
Para: Boccia, Alexandre Intl (México)
Assunto: Book2.xls
Anexos: Book2.xls
Prioridade: Alta

Alex,

Em anexo estão as despesas do Brasil no Plano - você poderia revisar e assegurar-se de que está correta. Minha preocupação está centrada nos serviços de pendências [O/S] de US \$ 1,7 milhão... o que é isso? Estão relacionados com o programa residencial ou de telefone celular? Se relacionados com os TPA de celular, então já não estão incluídos no índice de sinistros? Por favor, dê uma olhada e analise com Finanças local.

Obrigado,
Tim

E-mail de fls. 449, datado de 15 de agosto de 2005:

Bernardo Spinelli Bessa

De: Adams, Tim M
Enviado em: Segunda-Feira, 15 de agosto de 2005 13:25
Para: Faria, Henrique INTL (Brasil); Boccia, Alexandre Intl (México); Alexander, Raphael S INTL (Brasil)
Assunto: ENC: Vendas Claro Agosto/05

Henrique/ Raphael,

Poderiam resumir a política de vendas para o mês de julho? Parece que o objetivo das projeções para julho era 2769. Parece, a partir da 3 semanas de dados que você apresentam abaixo para julho, que ultrapassamos essa meta ... Por favor, forneçam informações específicas. Ademais, meta para agosto é 6937 - em termos de data de emissão, estamos atrás desta meta na primeira semana de agosto... Quando teremos o relatório detalhado de marca / modelo por frequência / severidade?

Por favor, informe o mais rápido possível...

Atenciosamente,
Timothy Adams
Gerente Global da Carteira, Modalidade Pessoal
ACE Overseas General
Tel: 212-621-8816
FAX: 212-621-8633
Tim.adams@ace-ina.com

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Relator

E-mail de fls. 451, datado de 15 de agosto de 2005:

Bernardo Spinelli Bessa

De: Adams, Tim M
Enviado: 2ª.-feira, 15 de agosto de 2005, 13h
Para: Faria, Henrique INTL (Brasil), Boccia Alexandre Intl (México)
Cc: Alexander, Raphael S INTL (Brasil)
Assunto: Índice de sinistros da Claro

Parece que o Índice de sinistros da Claro experimentou um declínio significativo em julho. Espero que isso se deva a todo seu árduo trabalho no decorrer das últimas semanas e meses com o objetivo de melhorar nossos custos de substituição de telefones e gerir nossos TPA de modo eficaz. É importante que possamos confirmar esses resultados e identificar o que os está impulsionando. Quando poderemos ver o relatório de frequência e severidade por modelo? Gostaria de demonstrar à gerência que seus esforços têm valido a pena, assim como a maior parte das informações atuais quando começarem as sessões de planejamento. Por favor, informe-me assim que possível.

Obrigado,

Timothy Adams
Gerente de Carteira Global, Modalidade Pessoal
ACE Overseas General
Tel. 212-621-8616
Fax 212-621-8633
tim.adams@aceina.com

E-mail de fls. 473, datado de 8 de agosto de 2005:

Bernardo Spinelli Bessa

De: Adams, Tim M
Enviado: 2ª.-feira, 8 de agosto de 2005, 22h14
Para: Faria, Henrique INTL (Brasil); Boccia Alexandre Intl (México)
Assunto: Reduções de custos de reposição de telefones.xls
Anexos: Reduções de custos de reposição de telefones.xls
Prioridade: Alta

Segue anexa uma versão ligeiramente atualizada do relatório que você me enviou. Ele inclui uma lista das severidades usadas na fixação de preços e as compara com a severidade mensal efetiva. As variações positivas estão destacadas em verde e as variações negativas, em vermelho. Oculte os telefones que não pareciam ter qualquer compra (ou, pelo menos, valores da severidade mensal efetiva) para facilitar a leitura. Você pode, por favor, fornecer informações sobre a quantidade de compras de telefone por marca/modelo e também, por favor, indicar o período das compras e de onde vêm os valores de severidade mensal efetiva... Creio que estes serão os valores reais que pagamos pelos telefones. Se não for isso, por favor, explique de onde vêm esses valores.

Se possível, por favor, calcule também a redução média ponderada da severidade a partir dos valores dos meses anteriores e os valores da severidade mensal efetiva, bem como a diferença média ponderada entre a severidade mensal efetiva e a severidade relativa ao preço (ponderando com base no número de telefones comprados).

Obrigado,
Tim.

E-mail de fls. 482:

Processo nº 16327.001030/2009-37
Acórdão nº 1302-00.760

S1-C3T2
Fl. 877

Bernardo Spinelli Bessa

De: Adams, Tim M
Enviado: 2ª.-feira, 8 de agosto de 2005, 12h50
Para: Boccia Alexandre Intl (México)
Assunto: RE: Comparação Projeções Claro vs. Previsão 3º Trimestre

Alex,

Pílula difícil de engolir, mas o melhor é divulgar isso. Eu recomendaria acrescentar alguns comentários no primeiro parágrafo para indicar que a previsão anterior não era realista nem viável, mas a decisão, em última instância, é sua. Eu também indicaria que a mudança nas vendas de telefones já começou com o treinamento. Acho que o Raphael tinha algumas cifras indicando uma divisão de 65%/35% na banda 1 em julho versus uma divisão histórica de 50%/50%.

Minha expectativa é de que haja um empurrão na penetração apresentada em nossos planos para tentar sanar a defasagem, portanto, por favor, pense nisso... Não vejo a superação da defasagem como algo realista, dado o atual tratamento contábil (dois meses de demora), mas continuo a perguntar se podemos fazer mais. Falei com Chris sobre a discussão de EBNR que começou quando eu estava no Brasil. Informarei a você quando tiver notícias mais concretas. Algum problema em compartilhar estas projeções com os atuários para trabalhar em um novo índice para o telefone celular no Brasil?

Ademais, espero que todas as outras previsões para as outras linhas no Brasil sejam passadas por um crivo dada a significância da correção. Devemos estar preparados para essa revisão.

Saudações,

Timothy Adams
Gerente de Carteira Global, Modalidade Pessoal
ACE Overseas General
Tel. 212-621-8616
Fax 212-621-8633
tim.adams@aceina.com

De: Boccia Alexandre Intl (México)
Enviado: 2ª.-feira, 8 de agosto de 2005, 10h23
Para: Adams, Tim
Assunto: Comparação Projeções Claro vs. Previsão 3º Trimestre

Tim,

Isto é o que quero apresentar com relação à diferença entre as projeções para 05 e a previsão mais recente.

Uma vez finalizada a análise dos resultados projetados para o programa da Claro, compramos os resultados da produção para 2005 com a mais recente previsão e descobrimos uma diferença de 823 mil dólares estadunidense, reduzindo a projeção inicial. Anexamos a discriminação das cifras de produção projetadas por iniciativa e como estavam na previsão em comparação com as novas projeções. <<Arquivo: Comparação Projeções Claro vs. Previsão 3º Trimestre.xls>>.

Angelo B. Boccia
Tradutor Público
São Paulo - SP

As razões para essa defasagem são enumeradas abaixo:

- As projeções anteriores não incluíam as prescrições para GSM (2,5%).
- Aumento das prescrições TDMA de forma a incluir as prescrições de telefone celular da Claro, assim como nosso histórico de prescrição.
- As projeções antigas incluíam a venda de cerca 57.000 segurados via telemarketing, que acreditamos agora ter sido uma proposta comercial não realista
- O método antigo de projeção de vendas por concessionário (começando com 0,5 de vendas por dia e indo até 1 venda/dia) produziu taxas de penetração que não eram realistas – 35% em agosto e 83% em setembro.
- Para a expansão regional, a penetração das lojas próprias da Claro implicava uma penetração de 20-25% nas novas regiões imediatamente, enquanto as novas projeções correspondem à curva de aprendizagem de venda de novo produto.
- O lançamento dos concessionários da região Sul foi mudado para outubro, uma vez que setembro não era uma data realista de lançamento
- O prêmio médio é projetado como R\$11,50 nas novas projeções vs. R\$ 12,58 nas antigas. As novas baseiam-se na distribuição de telefones esperada por banda, o prêmio médio antigo baseava-se na distribuição atual dos telefones (esperamos que isso mude à medida que os concessionários vendam mais telefones de baixo preço, o seguro deve ser igualmente avaliado em todas as bandas, eliminando-se o viés para telefones de mais alto valor e prêmio).
- A previsão antiga tinha um erro de aproximadamente R\$ 175.000 para abril, maio e junho. Os valores reais não foram colocados no lugar da previsão anterior e deveriam ter sido; os valores reais estão incluídos na nova previsão para esses meses.

O Embora o resultado final leve a uma produção menor em 2005, já que as atividades planejadas para o resto do ano não produzirão impacto significativo nos resultados finais do ano, nos cinco meses seguintes estaremos criando uma plataforma que nos proporcionará um crescimento estável nos anos seguintes.

Por favor, avise-me se tiver qualquer pergunta ou comentário.

Saudações,
Alex.

TRADUÇÃO DO INGLÊS:**Bernardo Spinelli Bessa**

De:	Gebhardt, Klaus Intl (Miami)
Enviado:	8ª.-feira, 7 de janeiro de 2005, 13h13
Para:	Breslin, William Intl (Miami); Poiquin, Marc Intl (Miami); Rozo, Alvaro A INTL – Colômbia; Couto, Marcos A INTL (Brasil)
Cc:	Baker, Clive X Intl (Miami); De Haas, Patrick Intl (Miami); Mendez, Fernando INTL – Argentina; Rowe, Thomas J; Paredes, Jaime Intl (Miami)
Assunto:	Auditoria de subscrições
Anexos:	Auditreporttemplate.doc; fire audit.xls; uw audit guide.xls
Sinalizador de acompanhamento:	Acompanhamento
Situação do sinalizador:	Sinalizada

Senhores,

Parte de nossos objetivos para 2005 será realizar auditorias das operações de subscrição de todos os países em que operamos. Essas auditorias complementarão qualquer auditoria da empresa programada, ou a programar, e serão realizadas com o objetivo de garantir que proporcionemos supervisão e orientação suficientes de maneira contínua. Ao realizar ditas auditorias, por favor, considerem as seguintes diretrizes:

- a auditoria deve ser anunciada às operações no prazo de um mês de sua realização. Por favor, programem um horário em que possa haver um mínimo de perturbação nas operações locais (isto é, evitem as principais datas de renovação ou planejamento).
- examinem uma seleção representativa dos arquivos que inclua uma mescla de ocupações a partir de uma lista em vigor dos negócios fornecida pelas operações locais. Examinem, no mínimo, 15 arquivos. Concentrem-se nas transações financeiras maiores, já que estas tendem, mais do que as pequenas, a incluir desafios ao seguro. Não selecionem os arquivos antes de apresentar-se no local, já que isso pode prejudicar a finalidade da auditoria. Os escritórios locais devem apresentar os arquivos em prazos curtos e o fato de não o fazerem deve ser causa de preocupação.
- publiquem um relatório de auditoria que inclua nomes e números de apólices dos arquivos examinados, com comentários específicos por arquivo. Isto é importante porque documenta o que foi examinado e quando. Os escritórios locais recebem uma nota de aprovação nas auditorias como um "atestado de saúde" e o utilizam como justificação de que todas as ações passadas relativas a seguro foram aprovadas pelo auditor. Isso, naturalmente, não se aplica e é preciso que fique claro em seu relatório.
- incluam o nome das pessoas com as quais conversaram durante a auditoria e o que conversaram com elas.
- enviem uma cópia do relatório para mim e incluam cópias para o departamento de auditoria corporativa em Filadélfia (Tom Rowe). Sua auditoria pode servir como guia para a frequência e as especificações das futuras auditorias.
- por favor, para elaborar seu relatório, usem os formatos anexos, conforme o caso.
- discutam o relatório, antes de emití-lo, com o escritório objeto da auditoria para evitar erros. Não cedam às pressões do escritório local para "embelezar" o relatório por qualquer que seja o motivo. Só a verdade pode nos ajudar a melhorar nossas operações.
- façam recomendações concreta (salvo se nenhuma melhoria for necessária, é claro) e estipulem um prazo para cumprimento. Monitorem o cumprimento.

À parte dos comentários acima sobre a escolha de um horário que cause um mínimo de perturbação, os senhores têm a liberdade de escolher o horário e local da auditoria, como lhes convier. Pedimos apenas que, tanto quanto possível, minimizem as despesas de viagem, combinando os deslocamentos (isto é, aulas de treinamento e auditoria). Agradeço sua cooperação.

Saudações,
Klaus

E-mail de fls. 549:

Doc. 05.D
Docs 1816781v1 510600/1 BSB**Bernardo Spinelli Bessa**

De:	Trueba, Alvaro INTL (Miami)
Enviado:	4ª.-feira, 23 de novembro de 2005, 12h16
Para:	Bauer, Flavio X INTL (Brasil); Couto, Marcos A INTL (Brasil); Silva, Adelson F INTL (Brasil); Felella, Maria R Intl (Miami)
Cc:	Paredes, Jaime Intl (Miami)
Assunto:	Brasil/Sinistros de alta frequência/Substituição Alternativa
Anexos:	Simulação Alternativa.xls
Prioridade:	Alta
Sinalizador de acompanhamento:	Acompanhamento
Situação do sinalizador:	Sinalizada

Prezados,

Segundo as instruções do Jaime, anexo a minuta do relatório sobre as operações com sinistros de alta frequência no Brasil que preparei como resultado de minha visita àquele país na semana passada. É muito importante que vocês examinem a precisão das informações e tenham em mente o programa atual com a Alternativa termina em 8 de janeiro, assim esperamos ter uma decisão na próxima semana para avisar aos potenciais vencedores e prepará-los para assumir essas novas funções. Por favor, mais uma vez, é importante que vocês examinem este relatório.

Estou reconfirmando os custos apresentados pela Techmail em A&H.

Saudações,
Alvaro,

Na semana passada, como parte da revisão que fizemos em nossa operação no Brasil, concentramo-nos em analisar as propostas recebidas dos fornecedores para substituir a Alternativa no tratamento dos sinistros e documentos de apoio para a organização das modalidades acidentes e saúde e pessoais no Brasil.

Como vocês se lembram, a Alternativa foi contratada por nossa operação brasileira para encarregar-se de todos os sinistros de alta frequência nas modalidades acidentes e saúde e pessoais, e as funções específicas dedicadas por este fornecedor eram, principalmente, estabelecer os sinistros no sistema de fluxo de trabalho; arquivar e enviar, de forma apropriada, a documentação para a ACE; negar pedidos quando o segurado não fazia parte da apólice; acompanhar as informações com os segurados. Os dados financeiros sobre a Alternativa durante os últimos dois anos indicaram que:

2003		
Modalidade	Sinistros tratados	Quantia paga à Alternativa
Acidentes/Saúde	15.482	US \$ 222.480
Pessoais	38.214	US\$ 31.1483
Total	53.694	US\$ 533.974
2004		
Modalidade	Sinistros tratados	Quantia paga à Alternativa
Acidentes/Saúde	25.733	US \$ 673.113
Pessoais	20.060	US\$ 1.224.356
Total	45.833	US\$ 1.897.469

Como vocês podem ver, o drástico aumento nos honorários cobrados por essa empresa foi uma das finalidades de nossa auditoria realizada em maio deste ano que coincidiu com a descoberta da má gestão do antigo supervisor dos sinistros de alta frequência que visava com [S/C] aumento extraordinário nas taxas do contrato entre essa empresa e a companhia, resultou em um aumento de aproximadamente 1,3 milhão de dólares estadunidenses, sem levar em consideração que o volume de sinistros tratados em 2003 foi maior do que o volume de sinistros de 2004.

Em consequência disso, a notificação de cancelamento foi enviada à Alternativa. Devido à cláusula de aviso prévio de 180 dias no contrato, a notificação foi dada em 8 de agosto de 2005 e a rescisão vigorará a partir de 8 de janeiro de 2006.

A gerência local - inclusive o Diretor-Presidente Executivo, Flávio Bauer, o Gerente de Operações do Brasil, Sr. Marcos Couto e o Gerente de Sinistros do Brasil Adelson da Silva - iniciou uma pesquisa no mercado com o foco de substituir essa empresa. No momento de nossa visita, cinco empresas apresentaram propostas, que serão analisadas imediatamente. Um de nossos objetivos, na viagem à operação brasileira, era visitar diretamente cada uma das licitantes, reunir-nos com seus executivos para garantir que entendiam o processo que oferecíamos (temos a satisfação de mencionar que a maioria das licitantes já havia visitado a ACE, tinham visto o fluxo principal real dos diferentes programas, analisado o processo corrente e os diferentes produtos que processamos), a estrutura real e potencial que será necessária, analisar os conhecimentos delas, etc.

Empresas visitadas

a) Techmail. - Esta empresa está operando no ramo desde 1997. Esta empresa tem cerca de 300 empregados em suas operações, começando as operações com um cliente importante no mercado de seguros (Banco Bandeirantes) que, após a aquisição pelo Santander (banco da Espanha), continuou a tratar de todo o programa de sinistros de veículos, vida, acidentes e saúde e residenciais desse banco. Além disso, estão no ramo de terceirização para seguros (corretores e seguradoras), instituições financeiras (capitalização bancária).

Seu foco principal é prestar serviços administrativos de apoio, gestão, análise e entrega e emissão de documentação.

É também necessário mencionar que esta empresa está sendo certificada pela SUSEP (órgão responsável pelo controle e fiscalização do mercado de seguros no Brasil).

Atualmente, esta empresa encarrega-se de cerca de 4.000 pedidos de indenização por sinistro por mês e no passado encarregou-se da emissão de certificados de seguros transporte marítimos para a ACE (antes da Alternativa). De acordo com Flávio Bauer e Marcos Couto, eles têm uma boa experiência com ela e concordam que esta empresa tem boa reputação no mercado.

b) Crawford. - Reunimo-nos com o diretor-presidente executivo da operação da Crawford no Brasil e, depois de assistir a uma apresentação, também perguntamos sobre sua operação de sinistros de alta frequência. Como resultado disso, é claro que a operação no Brasil está completamente focada no momento nos ramos tradicionais de Patrimônio e Responsabilidade Civil. Ela não tem nenhuma infra-estrutura para atender nossas necessidades relacionadas com sinistros de alta frequência. Uma vez perguntei como, se eles fossem escolhidos para atender a ACE naqueles ramos, eles responderam que estão planejando contratar cerca de 20 analistas de sinistros (não gerentes) que a Alternativa pode demitir. É preciso lembrar que a Alternativa foi criada para basicamente atender a ACE, portanto, sem a ACE, a Alternativa poderá ter de enfrentar o fechamento de suas operações em janeiro. Em conversas com Flávio Bauer (Diretor-presidente do Brasil) e Marcos Couto (Gerente de Operações do Brasil), fica claro que esta possibilidade pode ser favorável para a Alternativa, já que ela não terá de pagar altas indenizações a muitas pessoas que trabalham em sua organização.

É necessário ressaltar que, antes do envolvimento da Alternativa, a Crawford cuidava do programa Residencial da Ace (2201-2002). Porém, devido a sua falta de conhecimentos de específicos em sinistros de alta frequência, falhou especificamente já que seus custos não eram competitivos.

Por fim, eles mencionaram que esperavam receber ajuda e assessoria da operação chilena, onde têm mais conhecimentos específicos sobre sinistros de alta frequência. Além disso, a operação chilena está trabalhando conosco nas operações do ramo Acidentes e Saúde no Chile usando o key flow com sucesso, sistema que estamos avaliando para fins regionais.

c) Fenix. – Dedicada a serviços franqueados de correio, gestão e tratamento de documentos processamento de dados (marketing direto). Nenhuma experiência em seguros ou sinistros de alta frequência. Já viram nossos sistemas (work-flow) dos diferentes produtos que gerimos. E, basicamente, estão pensando o mesmo que a Crawford, confiam contratar analistas de sinistros que deixem a operação da Alternativa.

Apesar da oferta, consideramos que esta oferta deva ser recusada no momento, devido à falta de conhecimentos específicos.

Simulação de custos com as ofertas atuais:

Somente para referência, tentamos fazer simulações usando os custos reais pagos à Alternativa em comparação com as taxas reais oferecidas no mercado e os resultados dessa análise são:

- Para o ano 2003 – Usando os melhores preços reais oferecidos pelos licitantes, então, no ramo de acidentes e saúde, em vez de pagar para a Alternativa 222 mil dólares, deveríamos ter pago entre 67 mil e o preço mais alto de 165 mil dólares.

- Para o ramo Pessoais, em vez de ter pago 311 mil dólares, usando os melhores preços obtidos, deveríamos ter pago entre 272 mil e 326 mil.

- Para o ano 2004 – para o ramo de acidentes e saúde, em vez de pagar cerca de 673 mil com os melhores preços obtidos deveríamos ter pago cerca de 160 mil e, no máximo, 200 mil dólares.

Recomendações:

a) Devido à alta sensibilidade, o volume desses programas no Brasil, recomendamos insistentemente não ter um fornecedor. Recomendamos a contratação de pelos menos dois fornecedores para cuidar de todos os programas de sinistros de acidente e saúde. Esta medida também servirá para termos pelo menos uma escolha disponível em caso de deterioração do serviço de análise de sinistros ou de sua qualidade.

b) Devido à especialização da Techmail, sua boa vontade e reputação no mercado (também recomendada por Flávio Bauer e Marcos Couto), recomendamos contratar a Techmail para cuidar de todos os programas de sinistros de acidentes e saúde.

c) Devido ao histórico da Crawford (Patrimonial), o firme compromisso desta empresa em nível internacional (regional e global), devido à sua experiência em programas do ramo Residencial e de celulares (a Crawford começou esses programas com a ACE) e o potencial interesse dessa empresa em futura expansão dos negócios com a ACE na região, recomendamos contratar a Crawford para cuidar dos sinistros dos ramos Pessoais (inclusive residencial e telefones celulares).

d) No caso de estas propostas serem aceitas, esses contratos deverão ser firmados por um ano e, em todos os casos, qualquer renovação deveria ser dada antes de uma avaliação desses fornecedores [SIC].

e) Por fim, precisamos ter em mente que o contrato com a Alternativa termina em 8 de janeiro, então, assim que tomamos uma decisão seria benéfico para o processo de transição e ajustes que essas duas empresa têm de fazer em suas próprias organizações para tomar esta solução viável.

Saudações,

Alvaro F. Trueba
Vice-Presidente Regional de Sinistros, América Latina
9130 S Dadeland Boulevard Suite 1100
Miami, FL 33156
Tel. 305-671-7189
Fax 305-670-3105
alvaro.trueba@ace-ina.com

Alvaro F. Trueba
Vice-Presidente Regional de Sinistros, América Latina
9130 S Dadeland Boulevard Suite 1100
Miami, FL 33156
Tel. 305-671-7189
Fax 305-670-3105
alvaro.trueba@ace-ina.com

Pela análise dos documentos acostados, que foram apenas parcialmente reproduzidos neste voto, entendo não comprovados os serviços contratados e que tiveram seus custos glosados pela autoridade fiscal, ou seja: *que os serviços contratados consistiam na “...*

prestação de assistência em diversas vertentes da atividade da empresa...” sendo que os trabalhos se destinaram “... a assistência a ações necessárias de trabalhos... entre as empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico”, acrescentando que a assistência contratada seria necessária “... para performance de trabalhos internos demandados por seus acionistas, que fazem parte de um complexo fluxo de relacionamento e interdependência.”, aduzindo, ainda, que os serviços prestados tiveram por objetivo a padronização organizacional requisitada pelos acionistas do conglomerado e que os custos correspondentes estariam relacionados às áreas de seu interesse e atividade.

Pelo conteúdo dos documentos anexados o que se vislumbra são cobranças hierárquicas, orientações gerais e algumas específicas, naturais na relação de controlador e controlada e não cumprimento de uma relação contratual de prestação de serviços, conforme o estabelecido no contrato de fls. 46 a 71.

A condição de controladora e controlada fragiliza em muito a possibilidade de uma relação contratual quando os documentos comprobatórios demonstram muito mais uma relação de hierarquia e controle, normais nesta espécie de relação.

Proponho, portanto, negar provimento ao recurso voluntário nesta matéria.

Quanto à alegação de que parcela dos pagamentos efetuados referia-se ao ano de 2004 e não ao de 2005 (objeto do lançamento), houve inovação em relação ao alegado em sede de impugnação, não devendo este colegiado conhecer tal matéria sob pena de suprimir uma instância.

Quanto à dedutibilidade dos tributos incidentes nas remessas, não tenho reparo algum a fazer ao externado no voto condutor do acórdão recorrido:

No que concerne ao pedido para que se considere como dedutíveis os tributos incidentes nas remessas para a Cover Direct Inc. e as variações cambiais respectivas no cálculo do IRPJ e da CSLL, há de se ponderar, primeiramente, que o IRRF código 0422 incidente sobre Royalties e Pagamentos de Assistência Técnica (Rendimentos de Residentes ou Domiciliados no exterior) tem como beneficiário a “Cover Direct Inc.” (pessoa jurídica residente ou domiciliada no exterior) e encontra-se no regime de tributação exclusiva na fonte. Portanto, no caso, a interessada como fonte pagadora dos valores remetidos ao exterior é responsável tributária pelo recolhimento do imposto. Não pode pois levar o IRRF recolhido sob o código 0422 para o ajuste anual do IRRF.

Quanto à dedutibilidade da CIDE, afirma a decisão recorrida:

Em relação à CIDE cumpre observar que a contribuinte levou ao ajuste anual (fl. 07-verso), na Ficha 05C Despesas Administrativas, Linha 10. Demais Impostos, Taxas e Contribuições, exceto IR e CSLL, o valor de R\$ 426.515,81, não sendo possível afirmar se a CIDE recolhida no montante de R\$ 214.232,50 estaria, ou não, inserida neste valor.

Já no recurso, assevera-se:

Igualmente, não ha que se falar em ausência de comprovação das despesas com a CIDE, eis que os DARFs devidamente autenticados que comprovam o recolhimento da CIDE quando

das remessas realizadas à Cover Direct Inc. em janeiro, julho, agosto, outubro e dezembro de 2005 encontram-se acostados aos autos, respectivamente, As fls. 74, 80, 86, 92 e 96 (DARFs com código da receita 8741).

Observo pelo termo de verificação fiscal de fls. 220, que o valor glosado de R\$ 4.103.667,99 (conta contábil 35.211.320.003), inclui o valor atribuído à Cover a título de assistência técnica, impostos e variação cambial (fls. 72), não restando dúvida que o valor referente à CIDE foi efetivamente glosado, cabendo ao colegiado julgador de 1ª instância manifestar-se sobre a dedutibilidade da CIDE recolhida. Tendo esta decisão reconhecido que os pagamentos feitos não o foram a título de remuneração pelos serviços prestados, não caberia o recolhimento da CIDE, sendo o mesmo indevido, possível de ser ressarcido em procedimento próprio. Resta saber se tendo sido recolhido e não sendo mais passível de ser restituído deve o tributo ser passível de reduzir a base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Entendo que a resposta deve ser afirmativa, pois, no momento do pagamento à Cover, a recorrente entendeu estar sujeita à CIDE e fez o recolhimento tempestivo de tal exação. Não se pode dizer que foi uma liberalidade e, decidindo de maneira contrária, poderia haver enriquecimento sem causa do fisco.

Não tendo sido a matéria analisada adequadamente pelo acórdão de 1ª instância e sendo possível decidir em favor da prejudicada, voto por dar provimento ao recurso voluntário em relação à glosa das despesas com pagamento da CIDE no valor de R\$ 341.894,26.

Quanto à aplicação dos juros com base na taxa Selic, entendo assistir parcial razão à recorrente, pois os juros que devem ser aplicados sobre a multa de ofício, no caso, devem ser os previstos no art. 161, § 1º do CTN:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Diante de todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento parcial ao recurso voluntário, excluindo da glosa efetuada o valor referente à CIDE no valor de R\$ 341.894,26 e substituir a taxa de juros calculada com base na SELIC aplicada sobre a multa de ofício por um por cento.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Rodrigues de Mello - relator