



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

Processo nº 16561.000177/2007-75
Recurso nº 000.000
Resolução nº **1201-000.038 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 27 de janeiro de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias – Presidente

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares de Queiroz – Relator

Participaram do presente julgamento os seguintes Conselheiros CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS (Presidente), MARCELO CUBA NETTO, RAFAEL CORREIA FUSO, JOAO BELLINI JUNIOR, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e REGIS MAGALHAES SOARES DE QUEIROZ.

RELATÓRIO

Por sua completude, transcrevo e adoto o relatório elaborado na Delegacia da Receita Federal de Julgamento, *verbis*:

“Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 08.1.71.00-2007-00004-2 e MPF complementar nº 08.1.71.00-2007-

00004-2-1 (fls.01 e 02), a Fiscalização, apurou, relativamente à contribuinte acima identificada, os seguintes fatos, conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 1501 a 1527):

A Empresa Votorantim Celulose e Papel S.A.(VCP), empresa pertencente ao grupo Votorantim, fundado em 1918, é controlada pela Hejoassu Administração Ltda., holding comandada pela família Ermírio de Moraes.

A VCP, por sua vez, controla várias outras empresas, conforme o organograma de fls. 1505, incluindo as empresas Voto-Votorantim Overseas Trading Operations II e IV, situadas nas ilhas Cayman e VCP Exportadora e Participações Ltda que, na data de sua incorporação pela própria VCP, em 28/04/2006, controlava as empresas: Newark Financial INC, estabelecida nas Ilhas Virgens, St. Helen, com sede nas Ilhas Cayman e Normus Empreendimentos e Participações Ltda, com sede no Brasil.

Dentre essas empresas, a Fiscalização focou-se nos lucros auferidos e não disponibilizados pelas empresas situadas no exterior e controladas pela VCP, a saber: Newark Financial Inc durante os anos-calendário de 2001 a 2006, conforme o quadro de fls. 1524 a 1526, Voto-votorantim Overseas Trading Operations II e IV, nos anos-calendário de 2003 e 2004 e Voto-votorantim Overseas Trading Operations N.V, no ano-calendário de 2002, relativo a lucros acumulados até dezembro de 2001.

Desse modo, o auditor fiscal efetuou os seguintes lançamentos, em 26/11/2007:

– Imposto de Renda Pessoa Jurídica- IRPJ (fls. 1534, 1542 e 1543): Total do crédito tributário, R\$ 163.772.511,54, incluídos o tributo e juros de mora, calculados até 31/10/2007. Fundamento legal: Embasamento legal artigos 25, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.249/1995; artigo 16 da Lei nº 9.430/96; artigos 249, inciso II e 394 do RIR/99, Art. 3º da Lei nº 9.959/00 e art. nº 74, parágrafo único da MP nº 2.158/2001.

– Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 1550 a 1553): Total do crédito tributário, R\$ 50.151.991,56, incluídos o tributo e juros de mora, calculados até 31/10/2007. Fundamento legal: artigo 2º, e §§, da Lei nº 7.689/88, art. 19 da Lei nº 9.249/1995 artigo 1º da Lei nº 9.316/96; artigo 28 da Lei nº 9.430/96; e artigo 6º da MP nº 1.858/99 e reedições, artigo 37 da Lei nº 10.637/2002.

Inconformada com o lançamento, do qual foi notificada em 17/12/2007, a contribuinte protocolizou, em 15/01/2008, a impugnação (fls. 1572 a 1599 e 1602 a 1615), relativa ao IRPJ e a CSLL, apresentando seus argumentos, em síntese, a seguir:

Preliminarmente

Alega que é inadequada a aplicação do art.25 da Lei nº 9.249/1995 ao lançamento em tela pois alega que esse artigo prevê a tributação que foram auferidos no exterior por empresas controladas ou coligadas, também situadas no exterior, o que não ocorre no presente caso.

Alega que a maior parte do lucro auferido pela empresa Newark Financial Inc foi decorrente dos resultados obtidos pela Aracruz Celulose S.A, empresa coligada, situada no Brasil, onde a Newark detém 12,35% de participação e a lei prevê que os lucros tenham sido auferidos no exterior.

Alega que esses lucros já foram tributados regularmente no Brasil e exigir tributação sobre esses mesmos lucros caracterizaria bis in idem, não admitido na legislação brasileira.

Alega que, além desse fato, o art. 25 da Lei nº 9.249/1995, se refere a tributação de controladas e coligadas mas não se estende a coligada de controlada, quando ambas se situam no exterior e, sendo a Aracruz mera coligada da empresa Newark, não estaria alcançada pela tributação.

Alega que seria absolutamente injusto e ilegítimo submeter esse lucro já tributado à nova incidência na controlada brasileira (Aracruz) de sua coligada estrangeira (Newark) e, por meio da equivalência patrimonial, na controladora (VCP) de sua coligada (Newark).

Alega que por esses motivos, deverão ser refeitos os cálculos dos lançamentos efetuados, expurgando-se a parcela proveniente da empresa Aracruz e que, ao serem apurados os resultados, verificar-se-á que a empresa Newark apresenta, na realidade, prejuízos acumulados, nada havendo o que recolher sobre resultados da Newark Financial Inc.

Requer que o feito seja baixado em diligência para correção dos cálculos.

Alega que é inadequada a aplicação do art. 74 da Medida Provisória nº 2.518/35/2001 ao caso em pauta por inconstitucionalidade que alias é objeto da Adin nº 5.588 em trâmite no Supremo Tribunal Federal, citando ainda pareceres de jurista que embasariam sua tese.

Em seguida faz longo apanhado do que seriam, na realidade, os fatos ocorridos, que demonstrariam não haver qualquer imposto a ser exigido a respeito da Newark (fls. 1586 a 1594).

Apresenta, também demonstrativo do que seriam os fatos ocorridos relativos à empresa Voto-votorantim Overseas Trading Operations NV e que evidenciaria a impropriedade do lançamento relativo a essa empresa, pois os lucros, em seu entender, foram auferidos somente em 1997, já atingido pela decadência de acordo com o art. 173 do Código Tributário Nacional. Nos anos-calendário seguintes a empresa sempre apresentou prejuízos em seus resultados, não havendo o que ser tributado, relativamente a essa empresa.

Alega que, em relação aos lucros auferidos e não disponibilizados em 2003 e 2004 pela a empresa Voto Votorantim Overseas Trading Operations II, os respectivos valores já foram oferecidos à tributação, tanto pela IRPJ, quanto pela CSLL, conforme atestariam os documentos de fls. 1723 a 1732.

Mérito

Alega que todos os motivos acima expostos já seriam suficientes para tornar nulas as presentes autuações objeto do presente processo.

Alega que a aplicação do parágrafo único do art. 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, contraria frontalmente o art. 105 do CTN que proíbe a aplicação retroativa de lei e, desse modo, torna-se inaplicável esse dispositivo legal para fatos que ocorreram em 31 de dezembro de 1997, como é o caso do lucro auferido pela empresa Voto-vorantim Overseas Trading Operations NV.

Cita ainda ementas de tribunais e doutrinadores que embasariam sua argumentação, requerendo a insubsistência dos presentes autos por violação dos princípios da anterioridade, irretroatividade e capacidade contributiva.

Alega que a IN SRF nº 213/2002 fere os princípios constitucionais da tipicidade e da legalidade, pois não há dispositivo legal que ampare suas normas, além de malferir os conceitos constitucionais de renda e lucro insertos no art. 153, III, e no art. 195, I, da Constituição da República.

Alega que há violação do princípio da Legalidade pelos argumentos acima expostos a respeito da tributação dos lucros provenientes da Aracruz Celulose S.A., além da violação ao princípio constitucional da isonomia e não-discriminação entre contribuintes, argumentando ainda que constituiria violação aos postulados normativos da razoabilidade e da proporcionalidade, pretender agravar a situação fiscal do investidor brasileiro que desenvolva atividades operacionais no exterior, comparativamente àquele que se restringe ao território nacional, entendendo ainda que, o investidor brasileiro com atividades no exterior restaria mais tributado do que o investidor estrangeiro com atividades no Brasil, devendo ser decretada a nulidade do presente lançamento.

Alega que na hipótese de prevalecerem os autos que seja o presente feito baixado em diligência para que sejam apurados os valores de imposto de renda e da contribuição social pagos pela Aracruz Celulose S.A a serem compensados contra os tributos objeto dos lançamentos impugnados.

Termina requerendo que sejam julgados insubsistentes os autos de infração impugnados com todas as repercussões inerentes, e cancelando-se os créditos de IRPJ e CSLL, bem como a multa aplicada e os demais acréscimos legais, protestando ainda por todos os meios de prova admitidas no Direito.

A autoridade julgadora a quo negou provimento à impugnação e manteve o lançamento, em r. decisão assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2002, 31/12/2003, 31/12/2004, 31/12/2005, 31/12/2006

Ementa:

ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS E NORMAS

Alegações de ilegalidade não podem ser opostas na instância administrativa.

IRPJ E CSLL. DISPONIBILIZAÇÃO DE LUCROS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO.

Os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos por empresa controlada e situada no exterior sujeitam-se à incidência do IRPJ e da CSLL, observadas as normas de tributação universal.

PEDIDO GENÉRICO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. DE PERÍCIA. IMPOSSIBILIDADE.

Não atendidos os requisitos legais de admissibilidade, indefere-se pedido genérico de juntada de todas as provas em direito admitidas.

A r. decisão *a quo* reduziu o lançamento para exonerar do lançamento os resultados apurados pela Newark Financial Inc. no anos calendário 2004 e 2005 porque quando da apuração do montante devido a fiscalização não considerou que neste período aquela empresa era subsidiária integral de VCP Exportadora e Participações Ltda. e que somente em 2006 a autuada a incorporou, passando a controlar diretamente a Newark Financial Inc.

Dessa forma, deixar de considerar os resultados dessa última empresa na sua controladora - VCP Exportadora e Participações Ltda. – para considerá-lo na ora recorrente, antes que ela tivesse participação societária na Newark Financial Inc., a fiscalização apurou incorretamente a base de cálculo e os tributos. Adicionalmente observou que o Auditor Fiscal apurou os tributos pelo lucro real nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, desconsiderando a opção da contribuinte pelo lucro presumido, autorizado que estava por sua participação no REFIS.

Também reconheceu que a recorrente já havia oferecido à tributação de IRPJ e CSLL os lucros auferidos pela empresa Voto Votorantim Overseas Trading Operations II, relativamente aos anos-calendário de 2003 e 2004, consoante as cópias das DIPJ, dos anos-calendário de 2003 e 2004, onde se nota o oferecimento à tributação dos valores de R\$ 6.143.869,36 e R\$ 8.146.789,37, relativos aos lucros auferidos por essa empresa em 2003 e 2004, respectivamente (fls.1739 a 1748).

Por essas razões, a autoridade *a quo* julgou essa parte do lançamento improcedente, conforme tabela abaixo:

<u>IRPJ</u>	<u>LANÇADO</u>	<u>EXONERADO</u>	<u>MANTIDO</u>
<u>TRIBUTO</u>	R\$ 83.225.520,14	R\$ 51.434.080,88	R\$ 31.791.439,26
<u>MULTA DE OFÍCIO</u>	R\$ 62.419.140,07	R\$ 38.575.560,62	R\$ 23.843.579,45

<u>CSLL</u>	<u>LANÇADO</u>	<u>EXONERADO</u>	<u>MANTIDO</u>
<u>TRIBUTO</u>	R\$ 25.096.577,97	R\$ 18.520.589,1	R\$ 6.575.988,87

<u>MULTA DE OFICIO</u>	R\$ 18.822.433,46	R\$ 13.890.441,81	R\$ 4.931.991,65
------------------------	-------------------	-------------------	------------------

Recurso voluntário de fls. 1777 aduz em síntese que (i) a r. decisão recorrida manteve o lançamento referente ao lucro auferido pela controlada Newark Financial Inc., em relação ao ano de 2006, tendo deixado de descontar, na consideração dos lucros auferidos por esta empresa, aqueles decorrentes de equivalência patrimonial pelo investimento de 12,35% dela na empresa Aracruz Celulose S.A., que é domiciliada no Brasil, o que causaria *bis in idem*; (ii) que os lucros apurados em 1997 pela empresa Voto – Votorantim Overseas Trading Operations NV não poderiam ter sido lançados porque o fato gerador não correu em 31.12.2002 por força do art. 74 da MP 2158-35/2001, vez que essa era a data de recolhimento do tributo e não de ocorrência do fato gerador; (iii) que com relação a esse lucros, a r. decisão recorrida reconheceu que o lançamento foi apurado equivocadamente pelo lucro real, quando a recorrente apurava pelo lucro presumido, autorizada que estava a fazê-lo por estar inserta no REFIS, mas deixou de anular o lançamento ao fundamento que a apuração equivocada acabou por beneficiar a recorrente; (iv) inconstitucionalidade do art. 74 da MP 2518-35/01 por infringência a vários princípios inconstitucionais que descreve; e (v) direito ao crédito do imposto pego pela coligada estrangeira.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro REGIS MAGALHÃES SOARES DE QUEIROZ, relator:

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

Como o valor exonerado pela r. decisão recorrida supera a alçada, tomo conhecimento da remessa oficial.

1. Da dupla incidência do IRPJ e da CSSL sobre lucros decorrentes da equivalência patrimonial.

Segundo consta dos autos, a sociedade Newark Financial Inc. é uma holding cuja única fonte de receita é sua participação societária em outras empresas, entre as quais a Aracruz Celulose S.A., que é domiciliada no Brasil (vide organograma de fls. 1505).

Por sua vez, a Newark Financial Inc. passou a ser uma subsidiária integral da recorrente desde que esta incorporou a sua antiga controladora, VCP Exportadora e Participações Ltda.

Desde então, a recorrente passou a ter de oferecer à tributação do IRPJ e da CSLL no Brasil, os lucros auferidos pela Newark Financial Inc., na forma da legislação nacional de regência.

Ao apurar o lucro devido pela recorrente, a autoridade lançadora considerou o lucro auferido pela Newark Financial Inc. em decorrência do reconhecimento da equivalência patrimonial pelo investimento de 12,35% que detém no capital social Aracruz Celulose S.A., que como já dito é sociedade domiciliada no Brasil.

Assim, a questão atine perquirir se o lucro auferido decorrente do reconhecimento da equivalência patrimonial de uma sociedade investida que é residente no Brasil deve ou não ser tributado na forma do art. 25, da Lei 9.249/95. Em outras palavras, se este lucro preenche o requisito legal de ter sido “auferido no exterior”.

2. Dos lucros de Voto - Votorantim Overseas Trading Operations NV.

Com relação aos lucros apurados pela empresa Voto - Votorantim Overseas Trading Operations NV, a r. decisão recorrida observou que eles teriam sido apurados equivocadamente pela metodologia do lucro real, quando a recorrente havia optado por sua apuração pelo método do lucro presumido, autorizada que estava para tanto por estar inserta no programa REFIS, na forma do art. 4º da Lei nº 9.964 de 2000.

3. Dispositivo

Desta forma, converto o julgamento em diligência para que a autoridade oficiante diligencie junto à recorrente e responda aos quesitos abaixo discriminados:

QUESITO 01: DIPJ 2007 / Ano Calendário 2006 - Ficha 35 - Linha 9 - Outras Receitas - Valor de R\$185.981.197,00 – Pede-se à autoridade oficiante para verificar e demonstrar, mediante os registros contábeis e documentos pertinentes, se a referida parcela decorre, total ou parcialmente, do resultado positivo auferido pela Newark relativo à sua participação societária na sociedade brasileira Aracruz. Em caso positivo, apurar e demonstrar com os respectivos documentos os valores efetivamente recebidos ou disponibilizados pela sociedade Aracruz no País à sua controladora Newark no exterior.

QUESITO 02: DIPJ 2007 / Ano Calendário 2006 - Ficha 35 - Linha 10 - Outras Despesas - Valor de R\$ 91.438.360,00 - Consoante planilha constante no processo (fls. 1.722) e reproduzida no memorial da defesa na sessão de julgamento, tal parcela refere-se ao ágio verificado na aquisição da sociedade Aracruz pela controladora Newark. Pede-se à autoridade oficiante para apurar a regularidade do registro contábil do aventado ágio, inclusive o valor efetivamente adicionado ao resultado da autuada no ano-calendário de 2006, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL.

QUESITO 03: Pede-se à autoridade oficiante para verificar e informar se a autuada e a Newark utilizaram-se do método da equivalência patrimonial como método de avaliação do investimento. Se constatado que não houve a utilização do método de

Processo nº 16561.000177/2007-75
Resolução nº **1201-000.038**

S1-C4T1
Fl. 8

equivalência patrimonial como método de avaliação do investimento, verificar e informar demonstrando qual método foi utilizado.

É o voto.

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares De Queiroz – Conselheiro Relator