



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16561.720238/2016-13
ACÓRDÃO	1101-001.409 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de novembro de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	FAZENDA NACIONAL CPFL GERACAO DE ENERGIA S/A

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2011

AUDITORIA FISCAL. PERÍODO DE APURAÇÃO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VERIFICAÇÃO DE FATOS, OPERAÇÕES, REGISTROS E ELEMENTOS PATRIMONIAIS COM REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA FUTURA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÕES.

O fisco pode verificar fatos, operações e documentos, passíveis de registros contábeis e fiscais, devidamente escriturados ou não, em períodos de apuração atingidos pela decadência, em face de comprovada repercussão no futuro, qual seja: na apuração de lucro líquido ou real de períodos não atingidos pela decadência.

Essa possibilidade delimita-se pelos seus próprios fins, pois, os ajustes decorrentes desse procedimento não podem implicar em alterações nos resultados tributáveis daqueles períodos decaídos, mas sim nos posteriores. Em relação a situações jurídicas, definitivamente constituídas, o Código Tributário Nacional estabelece que a contagem do prazo decadencial para constituição das obrigações tributárias, porventura delas inerentes, somente se inicia após 5 anos, contados do período seguinte ao que o lançamento do correspondente crédito tributário poderia ter sido efetuado (art. 173 do CTN).

MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO PREVISTA NO ART. 146 DO CTN. INOCORRÊNCIA.

Argumentos obter dictum aduzidos durante o julgamento não implicam alteração de critério jurídico do lançamento.

GANHO OU PERDA DE CAPITAL. CUSTO DO INVESTIMENTO. DETERMINAÇÃO DO VALOR.

Não será computado na determinação do lucro real o acréscimo ou a diminuição do valor de patrimônio líquido de investimento, decorrente de ganho ou perda de capital por variação na percentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA CARF N. 108

Sobre a multa por lançamento de ofício não paga no vencimento incidem juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício; em relação ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares; por maioria de votos, em dar provimento quanto ao mérito, nos termos do voto do Relator. Vencidos os conselheiros Edmilson Borges Gomes e Efigênio de Freitas Júnior que negavam provimento ao recurso voluntário. Os Conselheiros Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira acompanharam o Relator pelas conclusões. Manifestaram interesse em apresentar declaração de voto os Conselheiros Itamar Artur Magalhães Alves Ruga e Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho.

Sala de Sessões, em 18 de novembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Jeferson Teodorovicz – Relator

Assinado Digitalmente

Efigênio de Freitas Júnior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Efigênio de Freitas Júnior (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário – efls.1364/1419, e de recurso de ofício (contrarrazões às efls. 1471/1517) contra Acórdão da DRJ, efls. 1308/1349, que julgou parcialmente procedente a pretensão impugnatória do contribuinte, contra autos de infração lavrados – efls. 750/768 - contra o contribuinte para constituição de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica ("IRPJ") e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSLL"), relativo ao ano-calendário 2011, cumulados com juros de mora e multa de ofício, no valor total de R\$ 316.372.629,94, com base nas seguintes condutas, conforme Termo de Verificação Fiscal – efls. 771/794:

- a) Omissão de receitas não operacionais, por ausência do registro de ganhos de capital, por receber quantidade de ações da ERSA Energias Renováveis S.A.2 ("ERSA") em volume maior que o capital da SMITA Empreendimentos e Participações S.A. ("SMITA"), além da apropriação de diferença entre o patrimônio líquido contábil e o valor justo da SMITA, empresa adquirida de forma reversa; e
- b) compensado base de cálculo negativa da CSLL em montante superior saldo existente.

Para síntese dos fatos, reproduzo em parte o relatório do Acórdão recorrido, às efls. Acórdão DRJ, efls. 1308/1349:

Trata-se de impugnação contra auto de infração resultante do procedimento fiscal nº 0818500.2016.00152, com crédito tributário lançado no valor de R\$ 226.781.164,35 a título de IRPJ relativo ao ano calendário 2011, em razão da seguinte infração descrita: Omissão de receitas não operacionais caracterizada pela ausência do registro de ganhos de capital por receber quantidade de ações em volume maior que o capital empatado além de apropriação de diferença entre o patrimônio líquido contábil e o valor justo da empresa adquirida de forma reversa.

Pela mesma infração, lançou-se tributação reflexa de CSLL, no valor de R\$ 89.591.465,59, igualmente controlada pelo presente processo, em que totaliza-se o montante em litígio em R\$ 316.372.629,94. A base de cálculo considerada foi o ganho de capital no valor de R\$ 403.059.032,00.

Passamos a transcrever parcialmente o Termo de Encerramento de fiscalização, com grifos nossos:

Esta ação fiscal foi originada do exame das documentações enviadas pela CPFL Energias Renováveis S/A (antiga ERSA Energias Renováveis S/A) CNPJ nº 08.439.659/0001-50, oriundo do TDPF nº 08.1.85.00.2014.00246-8. (...) Na oportunidade constatamos que houve um acordo de acionistas envolvendo as empresas SMITA pertencente à CPFL GERAÇÃO DE ENERGIAS S/A (CNPJ Nº 03.953.509/0001-47) e CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL S/A (CNPJ Nº 04.973.790/0001-42) de um lado e ERSA ENERGIAS RENOVAVEIS S/A , que na ocasião tinha como sócios SECOR LLC (USA), PATRIA ENERGIAS – FIP, FIP BRASIL ENERZIA, FIP MULTISETORIAL PLUS, DEG DEUTSCHE INVESTITIONS (ALEMANHA), GMR ENERGIAS, PATRIA ENERGIAS RENOVAVEIS, além de 3 pessoas físicas.

A negociação consistiu em que a CPFL GERAÇÃO e a CPFL BRASIL constituíram a SMITA, capitalizando-a, em valores contábeis, com todos os ativos de produção de energias renováveis.

A seguir a CPFL GERAÇÃO e a CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL cederam as ações que detinham na SMITA para a ERSa pelo valor contábil, o mesmo valor pelo qual havia sido transferido os ativos para a SMITA, recebendo em troca quantidade de ações da ERSa pelo valor equivalente ao valor justo dos ativos da ERSa, configurando na nossa ótica um ganho de capital não oferecido a tributação porque foi travestido em quantidade de ações sem alteração do valor contábil.

(...) 1- ACORDO DE ASSOCIAÇÃO DE 19/04/11 1.1 OBJETO DE ASSOCIAÇÃO Sujeito aos termos, condições, declarações e garantias contidos no presente instrumento, as partes concordam em utilizar a sociedade como veículo para deter a titularidade e operar o empreendimento e para desenvolver o negócio (a associação). A participação a ser detida por cada parte no capital social total e votante da sociedade após o fechamento (inclusive os empreendimentos SIIF) e após a contribuição do empreendimento Quintanilha Machado será o seguinte:

SÓCIOS	QUANT.AÇÕES	PERCENTUAL
CPFL	1.331.600.587	63,58
PATRIA ENERGIA	165.362.205	7,90
SECOR	190.413.272	9,09
FIP BRASIL ENERGIA	157.196.439	7,51
BRADESCO FIP	102.872.952	4,91
DEG	51.025.261	2,44
GMR	46.051.800	2,20
ROBERTO	6.887.172	0,33
GUILHERME	6.887.172	0,33
MARCELO	6.887.172	0,33
FIP PATRIA	29.042.714	1,39
TOTAL	2.094.226.746	100,00

As partes desde já acordam que a participação acima estabelecida assumindo as premissas que serviram de base para a determinação da relação de substituição (vide item 2.1.2) a ser utilizado na incorporação da SMITA, quais sejam: (a) valor das ações da ERSa (incluindo caixa líquido) no montante de R\$ 1.624.752.095,00 (b) valor das ações da SMITA (incluindo caixa líquido) no montante de R\$ 2,836.935.000,00 incluindo SIIF e Quintanilha Machado Na hipótese de não se concretizar a aquisição do empreendimento Quintanilha Machado as participações serão as seguintes:

SÓCIOS	QUANT.AÇÕES	PERCENTUAL
CPFL	1.298.743.986	63,00
PATRIA ENERGIA	165.362.205	8,02
SECOR	190.413.272	9,24
FIP BRASIL ENERGIA	157.196.439	7,63
BRADESCO FIP	102.872.952	4,99
DEG	51.025.261	2,48
GMR	46.051.800	2,23
ROBERTO	6.887.172	0,33
GUILHERME	6.887.172	0,33
MARCELO	6.887.172	0,33
FIP PATRIA	29.042.714	1,41
TOTAL	2.061.370.145	100,00

1.2 Passos para implementação (i) solicitação de autorização previa da Aneel e do BNDES, (ii) constituição da Nova CPFL (Smita) e das sociedades PCHs pela CPFL GERAÇÃO E CPFL BRASIL (iii) segregação, pela CPFL GERAÇÃO dos ativos e passivos que compõem os ativos PCHs e suas respectivas contribuições em aumento de capital social das sociedades PCH, (iv) contribuição pela GERAÇÃO E BRASIL dos empreendimentos CPFL (se aplicável nos termos deste acordo) dos empreendimentos SIIF, em aumento de capital social da Nova CPFL (v) celebração do protocolo e justificação da incorporação entre a administração da Nova CPFL e da ERSA, refletindo os termos da incorporação da Nova CPFL pela sociedade. Nestes quesitos fica claro a aquisição pelo grupo CPFL da ERSA, mediante a integralização de aumentos de capital suficientes para passar a ser o acionista majoritário, aumentos de capital estes efetuados através de injeção de numerários, cessão de bens e direitos (SMITA e SIIF) processados via incorporação de sociedades.

A incorporação de sociedades se dá através do mecanismo conhecido como incorporação reversa, onde a incorporadora é aquela sociedade que é a controlada. A previsão contida neste acordo de associação para incremento do capital da ERSA era de R\$ 1.205.000.000,00, que seria integralizado em dinheiro, em créditos e com as contribuições em participações de sociedades detidas pelo grupo CPFL e pelo valor do investimento desembolsado na aquisição dos empreendimentos SIIF.

Uma vez concluída a etapa mencionada, a configuração do capital da ERSA seria a seguinte:

SÓCIOS	QUANT.AÇÕES	PERCENTUAL
CPFL	913.475.299	54,50
PATRIA ENERGIA	165.362.205	9,87
SECOR	190.413.272	11,36
FIP BRASIL ENERGIA	157.196.439	9,38
BRADESCO FIP	102.872.952	6,14
DEG	51.025.261	3,04
GMR	46.051.800	2,75
ROBERTO	6.887.172	0,41
GUILHERME	6.887.172	0,41
MARCELO	6.887.172	0,41
FIP PATRIA	29.042.714	1,73
TOTAL	1.676.101.458	100,00

Ainda com referência ao assunto no quesito 2.7.4 registra que para fins de contribuição pela CPFL, dos empreendimentos SIIF em aumento de capital, a SIIF deverá ser avaliada pelo valor efetivamente desembolsado e será integralizado ao preço de novas ações de R\$ 2,130470 2 – SMITA – ATA DE 18/07/11 – 16:00 Registra a integralização de capital na SMITA pela CPFL COMERCIALIZAÇÃO DO BRASIL, com investimentos valorizados contabilmente em R\$ 81.680.063,00, passando de R\$ 1.000.000,00 para R\$ 82.680.063,00 3-SMITA – ATA DE 18/07/11 – 17:00 Registra a integralização de parcela remanescente do capital social da SMITA, com investimentos detidos pela CPFL GERAÇÃO DE ENERGIA S/A, valorizados em R\$ 508.050.117,00. O capital nesta oportunidade somava R\$ 534.050.117,00 correspondendo a 591.410.608 ações ordinárias 4-SMITA – ATA DE 18/07/11 – 18:00 Registra a aprovação do aumento de capital no valor de R\$ 384.196.650,00, com emissão de 284.196.650 novas ações ordinárias. O capital

passa de R\$ 534.050.117,00 para R\$ 918.246.787,00 correspondente a 975.657.258 ações ordinárias.

5-ERSA/SMITA ATAS DE ASSEMBLÉIAS EXTRAORDINÁRIAS DE 24/08/11 Nesta ata foram efetuadas as seguintes aprovações: Aprovação do protocolo e Justificação firmado em 23/08/11 pela SMITA Empreendimentos e Participações S/A (incorporada) e pela ERSa (incorporadora) Aprovação do Laudo elaborado pela empresa KPMG, com aprovação do valor do acervo em R\$ 596.631.045,90, dos quais são capitalizados R\$ 539.658.003,38 mediante a emissão de 733.141.077 novas ações ordinárias, deixando R\$ 56.973.042,52 como reserva de avaliação patrimonial O capital passa a ser de R\$ 1.470.731.029,29 com 1.495;767,236 ações ordinárias Aprovação do aumento de capital em espécie no valor de R\$ 384.196.650,00, com a emissão de 180.334.222 novas ações ordinárias ao preço unitário de R\$ 2,130470. O capital passa a ser de R\$ 1.854.927.679,29 equivalendo a 1.67.101.458 ações ordinárias.

DOS FATOS CONSTATADOS Dentro dos procedimentos determinados pelo acordo de associação, temos que:

1- APURAÇÃO GANHO DE CAPITAL NA CESSÃO DAS AÇÕES DA SMITA (vida útil de 6 meses) A constituição da SMITA se deu com a transferência dos investimentos que a CPFL GERAÇÃO detinha em fontes de energias renováveis produzidas a partir de parques eólicos e da mesma foram a CPFL BRASIL também transferiu seus investimentos em fontes renováveis de energias produzidas a partir da técnica da biomassa. No quadro a seguir são demonstrados os valores repassados por cada uma das CPFLs:

QUADRO 01 VALORES CEDIDOS PARA CONSTITUIÇÃO DA SMITA

ACERVO LÍQUIDO	CPFL	CPFL	SOMA
	GERAÇÃO	BRASIL	
CAIXA E EQUIVALENTE	86.056		86.056
PART. SOCIETÁRIA	469.954	322.667	792.621
AGIO DE AQUISIÇÃO	37.314		37.314
FOLHA DE PAGTO	-1.830		-1.830
EMPRESTIMOS	-82.936	-239.987	-322.923
LAUDO CONTABIL 06/11	508.557	82.680	591.237
EQUIV. PATRIMONIAL 07/11	4.665	730	5.395
ACERVO LÍQUIDO	513.222	83.409	596.631
PERCENTUAL PRÓ RATA	86,02%	13,98%	100%

O VALOR CONTABIL DE CAPITALIZAÇÃO NA SMITA FOI R\$ 596.631.045,90 EQUIVALENTE AO SEU PATRIMÔNIO LÍQUIDO EM 31/07/2011, ou seja, valor do capital + valor proporcional do lucro do mês + reserva de atualização de valores 56.973)

O capital da SMITA era constituído com 976.606.358 ações, ou seja, o valor contábil unitário de cada ação era de R\$ 0,55259

O patrimônio líquido da ERSa na mesma data (31/07/2011) era assim constituído:

QUADRO 02 – PATRIMÔNIO LÍQUIDO EM 31/07/2011

CAPITAL	874.695.241,03
RESERVA DE CAPITAL	56.380.285,38
PREJUÍZO ACUMULADO	-45.726.265,26
PATRIMÔNIO LÍQUIDO	885.349.261,15
QUANTIDADE DE AÇÕES	762.686.159
PREÇO UNITÁRIO CONTÁBIL DE CADA AÇÃO	1,16092

Na ocasião o patrimônio líquido acima mencionado correspondia a 762.686.159 ações, ou seja, o valor unitário contábil de cada ação era de R\$ 1,16092

Para aferimento da quantidade de ações que a CPFL faria jus com a integralização das ações da SMITA na ERSA, os sócios providenciaram o seguinte cálculo.

QUADRO 03 – APURAÇÃO DA QUANTIDADE DE AÇÕES A SEREM DETIDAS PELA CPFL

QUADRO APURAÇÃO DE QUANTIDADE DE AÇÕES	PATRIMONIO LIQUIDO	PERCENTUAL	QUANTIDADE	PREÇO
	R\$ 1.000		AÇÕES	UNITARIO
SMITA	1.561.935	49,01438	733.141.077	2,13047
ERSA	1.624.752	50,98562	762.626.159	2,13047
SOMA	3.186.687	100	1.495.767.236	2,13047

A equação para se chegar à quantia a ser oferecida à CPFL levou em consideração os valores justos de cada uma das empresas e a partir da somatória desses valores se identificou os percentuais que cada um deteria na ERSA. Assim, dimensionado que as sócias da ERSA deteriam 50,98562% das ações e que estas correspondiam a 762.626.159 unidades concluiu-se que os restantes 49,01438 que caberiam às CPFLs redundariam em 733.141.077 ações ao preço unitário justo de R\$ 2,13047.

Desta forma as CPFLs aportaram R\$ 596.631.045,90 no capital da ERSA recebendo quantia de ações (733.141.077), percentual de participação quase igual aos antigos sócios que já possuíam um patrimônio líquido de R\$ 885.349.261,15 (762.626.159), indicando um ganho no capital empatado. A partir dos elementos postos à disposição já registrados e considerando que para fins tributários vale os procedimentos/formas aplicados desde 31//12/2007, reavaliemos a quantidade de ações que teria recebido as CPFLs caso tivesse sido aplicado o custo unitário contábil da ERSA

QUADRO 04 – DEMONSTRATIVO DO GANHO DE CAPITAL NA CESSÃO DAS AÇÕES DA SMITA PARA A ERSA

MAPA DE APURAÇÃO DE GANHO PL SMITA	PL 1000	CUSTO	QUANTIDADE
		UNITARIO	DE
		DA AÇÃO NA ERSA	AÇÕES
	A	B	C
a) SMITA PL A VALOR CONTABIL C1=A1XB1	539.658.003	1,16092	464.853.739
b)SMITA PL A VALOR JUSTO C2=A2XB2	1.561.935.000	2,13047	733.141.077
c)GANHO EM QUANTIDADE DE AÇÕES C3=C2-C1			268.287.338
d)CUSTO UNITARIO PL ERSA / GANHO DE CAPITAL C4 =C3XD4		1,16092	311.460.136
e)PARCELA DE GANHO NA GERAÇÃO 86,02% C5=C4X86,02			267.918.009
f)PARCELA DE GANHO NA BRASIL 13,98% C6= C4X13,98			43.542.127

Desta forma, conclui-se que houve um ganho de capital na ordem de 268.287.338 ações por parte do Grupo CPFL, sendo que à GERAÇÃO o ganho chega a R\$ 267.918.009,00 e à BRASIL R\$ 43.542.127,00.

2 – APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL POR APROVEITAMENTO DO VALOR JUSTO DA CPFL ENERGIAS RENOVÁVEIS (ANTIGA ERSA) No compute da incorporação efetuado pela CPFL Energias Renováveis (antiga ERSA) da SMITA, foi registrado a diferença entre o valor contábil da ERSA e o seu correspondente valor justo. No quadro a seguir é demonstrado, de forma individualizada, como se processou o agrupamento das contas, incluindo o valor do patrimônio cedido oriundo da SMITA.

QUADRO 05 DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR CONTABIL DA SMITA, DA ERSA E DO VALOR JUSTO DA ERSA (EM R\$ 1000

CONTOLADORA				ERSA	CPFL
	SMITA	ERSA	SUBTOTAL	VR JUSTO	RENOVÁVEIS
ATIVO CIRCULANTE	38.170	484.899	523.069		523.069
IMOBILIZADO	0	4.516	4.516		4.516
INVESTIMENTOS	854.933	438.915	1.293.848	696.199	1.990.047
INTANGIVEL GOODWILL	0	162.408	162.408	-162.408	0
OUTROS	0	196.140	196.140		196.140
TOTAL ATIVOS	893.103	1.286.878	2.179.981	533.791	2.713.772
PASSIVO CIRCULANTE	11.323	12.696	24.019		24.019
PAS. NÃO CIRCULANTE	285.149	4.636	289.785	35	289.820
PATR. LIQUIDO[596.631	1.269.546	1.866.177	533.756	2.399.933
TOTAL PASSIVO	893.103	1.286.878	2.179.981	533.791	2.713.772
CONSOLIDADO				ERSA	CPFL
	SMITA	ERSA	SUBTOTAL	VR JUSTO	RENOVAV
ATIVO CIRCULANTE	203.575	703.005	906.580		906.580
IMOBILIZADO	760.260	956.444	1.716.704		1.716.704
INTANGIVEL DIR CONCES	44.600	32.916	77.516	1.113.544	1.191.060
INTANGIVEL GOODWILL	0	200.052	200.052	-200.052	0
OUTROS	70.830	12	70.842		70.842
TOTAL ATIVOS	1.079.265	1.892.429	2.971.694	913.492	3.885.186
PASSIVO CIRCULANTE	82.466	79.205	161.671	1.129	162.800
PAS. NÃO CIRCULANTE	400.168	543.678	943.846	378.607	1.322.453
PATR. LIQUIDO[596.631	1.269.546	1.866.177	533.756	2.399.933
TOTAL PASSIVO	1.079.265	1.892.429	2.971.694	913.492	3.885.186

Como pode ser notado o valor em destaque R\$ 533.756.719,00, que representa a diferença ente o patrimônio líquido contábil e a valor justo da CPFL Renováveis (antiga ERSA) foi contabilizado da seguinte forma: NA INVESTIDA (CPFL RENOVÁVEIS – ERSA) DÉBITO = INVESTIMENTOS EM EMPRESAS DE ENERGIAS RENOVÁVEIS CRÉDITO = RES. CAPITAL -ÁGIO NA EMISSÃO DE AÇÕES Pelo valor de R\$ 533.756.719.00 NAS INVESTIDORAS (parte proporcional aos investimentos do Grupo CPFL).

QUADRO 06 DEMONSTRATIVO DE GANHO COM VALOR JUSTO DA CPFL RENOVÁVEIS (ERSA)

DESCRIÇÃO	DV/CR	GERAÇÃO	BRASIL
PERCENTUAIS / R\$ 533.756.719,00		43,65%	10,85%
INVESTIMENTOS CPFL RENOVAVEIS	DÉBITO	232.984.808	57.912.604
GANHOS DE PARTICIPAÇÃO SOCIETARIA	CRÉDITO	232.984.808	57.912.604

Desta forma conclui-se que houve novamente ganho de capital quantificado em R\$ 232.984.808,00 na CPFL GERAÇÃO e R\$ 57.912.604,00 na CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL, na medida em que houve registro do fato contábil de ajuste do valor dos investimentos.

3 – APURAÇÃO DE RESULTADOS EM CAPITAL QUANDO DA INTEGRALIZAÇÃO EM ESPÉCIE NA CPFL RENOVÁVEIS (ERSA) PELAS CPFLS Ainda em cumprimento ao acordo de associação, as CPFLs foram obrigadas a integralizar em espécie o valor de R\$ 384.196.650,00, do qual coube à CPFL GERAÇÃO o valor de R\$ 215.000.000,00 correspondente a 100.916.699 ações e à CPFL BRASIL a contribuição de R\$ 169.196,650,00 equivalente a 79.417.523 ações Cabe observar que a quantidade ações foi encontrada dividindo-se o valor integralizado pelo

valor unitário justo da CPFL Renováveis, no caso R\$2,13047 obtido conforme demonstrado QUADRO 3 acima e o cálculo da quantidade de ações considerando o valor unitário contábil de cada ação da ERSA de R\$ 1,16092 demonstrado no QUADRO 2,

QUADRO 07 – APURAÇÃO DO RESULTADO DA CAPITALIZAÇÃO EM ESPÉCIE

	DESCRIÇÃO	GERAÇÃO	BRASIL	SOMA
1	CAPITALIZAÇÃO EM ESPÉCIE	215.000.000,00	169.196.650,00	384.196.650,00
2	PREÇO UNITÁRIO JUSTO DA ERSA	2,13047	2,13047	2,13047
3	QUANTIDADE DE AÇÕES RECEBIDAS	100.916.699	79.417.523	180.334.222
4	PREÇO UNITÁRIO CONTABIL ERSA	1,16092	1,16092	1,16092
5= 1 / 4	QUANTIDADE DE AÇÕES A VR CONTABIL	185.197.946	145.743.591	330.941.538
6= 5 - 3	PERDA EM QUANTIDADE DE AÇÕES	-84.281.247	-66.326.068	-150.607.316
7= 6 X 4	PERDA EM VR CONTABIL PL ERSA	-97.843.785	-76.999.259	-174.843.044

Desta forma conclui-se que as CPFLs incorreram em prejuízos na aquisição de ações, logo, verifica-se que quando a integralização se dá com dinheiro, o grupo CPFL logrou receber menos quantidade de ações. Isto valorizado indica uma perda de capital na ordem de R\$ 97.843.785,64 na GERAÇÃO e R\$ 76.999.259,32 na CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL.

4 – AUMENTO DE CAPITAL COM A CAPITALIZAÇÃO DA EMPRESA SIIF RECÉM ADQUIRIDA (DEZEMBRO /2011) No cumprimento da última obrigação estipulada no acordo de associação, a CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL, adquiriu a empresa Jantus SL sediada na Espanha, cujo único objeto era ser controladora de parques eólicos estabelecidos no Brasil configurados nas empresas SIIF Energies do Brasil S/A e SIIF Desenvolvimentos de projetos Ltda. Para tanto, a CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL capitalizou a quantia de R\$ 820.803.350,00, mesmo valor pelo qual adquiriu a Jantus SI já mencionada e recebeu 385.268.673 ações considerando o preço unitário justo da CPFL Renováveis (R\$ 2,13047) indicando, pela lógica até aqui defendida que esta empresa do grupo apurou um número inferior de ações já que o preço unitário contábil das ações da CPFL Renováveis na época era inferior ao valor unitário justo da ação. Deve ser registrado que o investimento efetuado em dezembro de 2011 na CPFL Renováveis pela CPFL BRASIL embora proporcione resultados perdas e ganho por conta das alterações nos percentuais de participações, não causam resultados tributáveis pois existe amparo legal estipulado no artigo 428 do RIR/99, que determina: Art.428. Não será computado na determinação do lucro real o acréscimo ou a diminuição do valor de patrimônio líquido de investimento, decorrente de ganho ou perda de capital por variação na percentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 33, § 2º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 1978, art. 1º, inciso V).

Deve ser registrado, também, que existe diferença de critérios tributários entre este último aumento de capital em que não se considera os resultados obtidos em função do artigo 428 do RIR/99 com os anteriores relativos aos aumentos de capital com ações da SMITA e em espécie, pois foram efetuados no mesmo mês, digamos, da aquisição da ERSA (agosto de 2011) e foram valorizados a valor justo da ERSA, apurando ganho de variação de valores patrimoniais. Neste caso, o aumento de capital em dezembro de 2011, redundaria em ganho na CPFL Geração e nos outros sócios e perda substantiva na CPFL BRASIL

5 – MAPA COMPARATIVO COM MOVIMENTAÇÕES DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO DA CPFL RENOVÁVEIS VERSUS INVESTIMENTOS DO GRUPO CPFL

QUADRO 08 – MAPA DE MUTAÇÃO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO DA RENOVÁVEIS E DISTRIBUIÇÃO EQUIVALENTE NAS INVESTIDAS DO GRUPO CPFL

MUTAÇÃO DO PL E MUTAÇÃO CONTA DE INVESTIMENTO	PATR.LIQ		INVESTIMENTO		INVESTIMENTO	
	DESCRIÇÃO		GERAÇÃO		BRASIL	
	VALOR	%	VALOR	%	VALOR	
1	Patrimônio líquido inicial julho/11/ LINHA 69 FICHA 6A	885.349	43,65	386.455	10,85	96.060
2	INCORPORAÇÃO DA SMITA					
3	PART. SOCIETARIA GERAÇÃO/BRASIL (PL DA SMITA)	539.658	84,54	456.249	15,46	83.409
4	RESERVA DE AVALIAÇÃO PATRIMONIAL	56.973	100,00	56.973	0,00	
5	AUMENTO DE CAPITAL GERAÇÃO/BRASIL ESPÉCIE	384.196	55,97	215.050	44,03	169.146
6	LUCRO LÍQUIDO DO MÊS AGOSTO/11	7.524	43,65	3.284	10,85	816
7	OUTRAS RECEITAS NÃO RELACIONADAS NAS LINHAS ANTERIORES – LINHA 69 FICHA 06 A			-300.175		-146.102
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO AGOSTO DE 2011	1.873.700	43,65	817.836	10,85	203.330
	avaliação de mercado CPC 15					
8	LAUDO DE AVALIAÇÃO DA ERSA (LINHA 69 FICHA 6 A)	533.756	43,65	232.974	10,85	57.922
9	LUCRO LÍQUIDO DO MÊS SETEMBRO/11	4.945	43,65	2.158	10,85	537
10	AJUSTE			1		1
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO SETEMBRO DE 2011	2.412.401		1.052.970		261.789
11	LUCRO LÍQUIDO DO MÊS DE OUTUBRO DE 2011	7.007	43,65	3.059	10,85	760
12	AJUSTE					-1
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO OUTUBRO DE 2011	2.419.408		1.056.028		262.549
13	LUCRO LÍQUIDO DO MÊS DE NOVEMBRO DE 2011	10.027	43,65	4.377	10,85	1.088
	AJUSTE					1
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO NOVEMBRO DE 2011	2.429.435		1.060.405		263.637
	aporte de capital Brasil					
14	AJUSTE DE PERCENTUAL			198.199		404.601
15	AUMENTO DE CAPITAL BRASIL - PART. JANTUS	820.803				820.803
16	LUCRO LÍQUIDO DEZEMBRO DE 2011	35.876	35,49	12.732	27,51	9.869
	EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL			-105.094		-594.901
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO DEZEMBRO DE 2011	3.286.114	35,49	1.166.242	27,51	904.010
17	PAGAMENTO DE AÇÕES	826		-232.974		-57.222
	PATRIMÔNIO LÍQUIDO NOVEMBRO DE 2011	3.286.940		933.268		846.788
18	TOTAL EQUIVALÊNCIA DO ANO FECHA COM BALANÇOS			25.610		13.070

DETALHAMENTO: LINHAS 1, 7 E 8 somam R\$ 319.254.733,90, lançados na ficha 06 a – Demonstração do Resultado – PJ em geral, linha 69 – outras receitas não relacionadas nas linhas anteriores e compõe a redução do lucro na ficha 9 como ajuste do Regime Tributário de Transição (RTT) dentro do total de R\$ 362.283.736,98. A contrapartida dos valores dos itens 1 e 7 (R\$ 386.455 – 300.175) que resulta em R\$ 86.280 foi lançado contra a conta de deságio LINHAS 3, 4, 5, 15 Lançado no quadro na coluna da respectiva CPFL que integralizou o capital conforme atas de aumento de capital. LINHAS 6, 9, 11, 13, 16 Refere-se aos resultados obtido nos balanços da CPFL Renováveis, no caso, positivo, distribuído pelos percentuais de participações aos sócios. A soma deste valor perfaz R\$ 25.610 mil e fecha com o valor de equivalência patrimonial encontrado na ficha 62 participações permanentes em coligadas e controladas – item 5 LINHA 17 – Valor da diferença entre o valor contábil dos investimento que a ERSA detinha contra o valor justo dos mesmos investimentos, lançados no item 8 e neste item estornado para a conta de ágio investimento – goodwill LINHA 18 –

Fecha com a conta de investimento da ficha 36 E no caso da ERSA e com a ficha 62 no caso da GERAÇÃO

QUADRO 09 – REPRODUÇÃO DA FICHA 62 DA DIPJ 2012 2011, ONDE SE OBSERVA O VALOR DO INVESTIMENTO NA CPFL RENOVÁVEIS E DA EQUIVALENCIA NOS RESULTADOS DA RENOVÁVEIS

FICHA 62	VALOR TOTAL	EQUIVALENCIA
ENERCAN	382.960.532,20	56.459.731,44
CERAN	355.127.496,40	31.273.522,44
BAESA	162.726.315,66	10.024.970,68
CHAPECOENSE	345.741.944,46	-3.375.511,72
CPFL RENOVAVEIS	933.268.259,51	25.610.653,31
PARAIBA	98.245.838,56	19.959.593,32
SOMA	2.278.070.386,79	139.952.959,47

Na ficha 36 E – Ativo – Balanço Patrimonial – Critérios de 31/12/2007 –PJ em geral registra na linha 28 – Participações Permanentes em Coligadas e Controladas = R\$ 2.278.070.386.79, Estas informações são prestadas com o intuito de demonstrar a correção dos números apresentados.

QUADRO 10 – DEMONSTRATIVO DA COMPOSIÇÃO DO RTT

fichas	descrição	FICHAS A	FICHAS E	CONFRONTAÇÃO
ficha 4	EXAUSTÃO	-64.291.492,61	-26.855.227,75	-37.436.264,86
ficha 4	AMORTIZAÇÃO	-282.046,44	-276.196,10	-5.850,34
ficha 5	DEPRECIACÃO	-58.502,41	-74.369,76	15.867,35
ficha 5	DEPRECIACÃO	-877.669,13	-859.007,31	-18.661,82
ficha 6/7	VR JUSTO	2.108.362,86		2.108.362,86
ficha 6/7	OUTRAS RECEITAS NÃO ALINHADAS	319.254.733,90		319.254.733,90
ficha 6/7	CUSTO BENS	-257.354,89	-269.122,63	11.767,74
ficha 6/7	CUSTO BENS	-23.156,84		-23.156,84
ficha 6/7	JUROS C PRÓPRIO		-75.001.440,24	75.001.440,24
	RESULTADO	255.572.874,44	-103.335.363,79	358.908.238,23
FICHA 9	LUCRO LIQUIDO	745.216.048,22	386.307.809,99	358.908.238,23
FICHA 9	PROV CSLL	-10.255.088,40	-13.630.587,15	3.375.498,75
FICHA 9	LAIR / RTT	734.960.959,82	372.677.222,84	362.283.736,98
FICHA 9	PROVISAO IR	-28.748.929,53	36.882.029,48	-65.630.959,01
FICHA 9	LUCRO LIQUIDO	706.212.030,29	409.559.252,32	296.652.777,97

O valor R\$ 319.254.733,90 neutralizado no RTT para fins tributários é a somatória dos valores constantes dos itens 1, 7 e 8 do quadro 8 acima O valor R\$ 362.283.736,98 é o valor total neutralizado na ficha 9 de apuração do lucro real, onde o ganho de capital se encontra

CONCLUSÃO FINAL

De tudo que foi até exposto é de se concluir que a CPFL GERAÇÃO S/A obteve um ganho de capital ao integralizar ações, ao aproveitar contabilização do valor justo da CPFL Renováveis (antiga ERSA), nos seguintes valores:

SÓCIOS	INTEGRALIZAÇÃO			
	COM AÇÕES	COM AGIO	EM ESPÉCIE	SOMA
QUADRO DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO	4	6	7	
CPFL GERAÇÃO DE ENERGIA S/A	267.918.009	232.984.808	-97.843.785	403.059.032
CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL S/A	43.542.127	57.912.604	-76.999.259	24.455.472
SOMA CPFLs	311.460.136	290.897.412	-174.843.044	427.514.504

Como bem registrou o contribuinte em resposta de 25 de julho de 2016, quando se reportou às Leis 11.941/09 e 11.638/07, reproduzida nas folhas 6 e 7 deste relatório onde cita que a nova legislação societária não deve influenciar nos resultados, tanto é que a própria Receita Federal desdobrou a declaração de imposto de renda para separar as duas formas de apresentação dos resultados da empresa. Assim temos as fichas identificadas com contabilizações societárias (4ª, 5ª, 6ª, 36ª e 37ª a) e fichas para registros conforme legislação vigentes em 31 de dezembro de 2007 (fichas 4e, 5e e 7, 36e e 37e) Note que o valor do patrimônio líquido trabalhado neste relatório referente a CPFL renováveis é o que está registrado na ficha 37e (valor base 31/12/07) assim como o valor do investimento na CPFL Renováveis pela CPFL GERAÇÃO está registrado na ficha 36 E (valor base 31/07/11).

Entretanto não é este o mérito destacado nesta infração, mas o ganho obtido pelo contribuinte em quantidade de ações recebidas a mais que o valor empatado no capital da empresa de energias renováveis, além do ganho apontado com o ágio, criado com a contabilização do valor justo da CPFL Renováveis (antiga ERSA).

Para ser mais preciso A CPFL integralizou capital na empresa de energias renováveis com ações de parques eólicos cujo valor do patrimônio líquido contábil representa 60% (R\$ 539 milhões/R\$ 886 milhões) do patrimônio líquido contábil da investida e recebeu 96% de ações da investida (733.141.077/762.626.159), que por si só configura um ganho de capital, ainda mais, que através deste artifício logrou deter cerca de 49% da CPFL Renováveis (antiga ERSA).

Não bastasse este procedimento, conseguiu, ainda, elevar o ganho de capital ao registrar a diferença entre o valor contábil do patrimônio líquido contábil da ERSA e o valor do patrimônio líquido justo da própria ERSA (R\$ 533.756 mil), neste caso utilizando conta de resultado com a nomenclatura “ganho de participação societária”.

Para praticar a justiça, a perda apontada no mesmo mês de agosto de 2011 ao integralizar aumento de capital em espécie foi deduzido do ganho apurado quando da integralização através de ações da SMITA. Lembro, finalmente, que o aumento de capital com integralização de ações da Jantus/SIIF foi efetuado exclusivamente pela CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL, logo nada influenciando das conclusões finais.

IMPUGNAÇÃO

Cientificado em 23/12/2016, o contribuinte apresentou impugnação em 23/01/2017.

I – DOS FATOS

II.1 - Preclusão / Decadência da Possibilidade do Fisco Questionar a Legalidade dos Atos Societários que Deram Origem ao Ágio Amortizado pela Impugnante

O impugnante inicia sua petição com resumo da autuação e, preliminarmente, suscita a decadência contra o fisco, tendo em vista o transcurso de prazo da mais de 5 anos dos fatos em que se basearam o lançamento: Vale dizer, o fato contábil-societário, que deu origem ao referido e suposto ganho de capital, ocorreu em 24/08/2011, e a ciência da Impugnante da lavratura dos autos de infração que questionou essa operação se deu em 23/12/2016. Contudo, é vedado ao Fisco

efetuar os lançamentos de ofício sobre fatos pretéritos, já consumados no tempo em razão do decurso do prazo decadencial (fatos societários que geraram o suposto ganho de capital ocorrido em 24/08/2011), para alcançar os efeitos decorrentes desses fatos.

III – DO DIREITO

III.1 – Da Efetiva Operação Realizada

Em seguida, inicia narrativa da operação na qual foi identificado ganho de capital, com vistas a demonstrar que:

(i) as operações foram realizadas em momento temporal que havia neutralidade fiscal instituída pelos artigos 15 e 16 da Lei nº 11.941/2009, o RTT, todas devidamente observadas pela Impugnante;

e (ii) as operações questionadas são meras substituição de ações como consequência de uma incorporação de sociedade. (...)

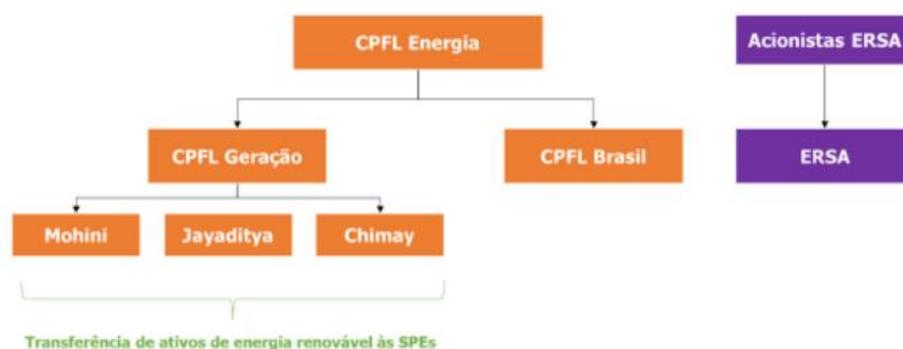
Em 19 de abril de 2011 a CPFL Energia S.A. (“CPFL Energia”)³ celebrou com os acionistas da ERSA um acordo de associação para união dos ativos e projetos de energia renovável detidos por suas controladas (Doc. 02), a Impugnante, e a CPFL Comercialização Brasil S.A. (“CPFL Brasil”). Portanto:



(...)

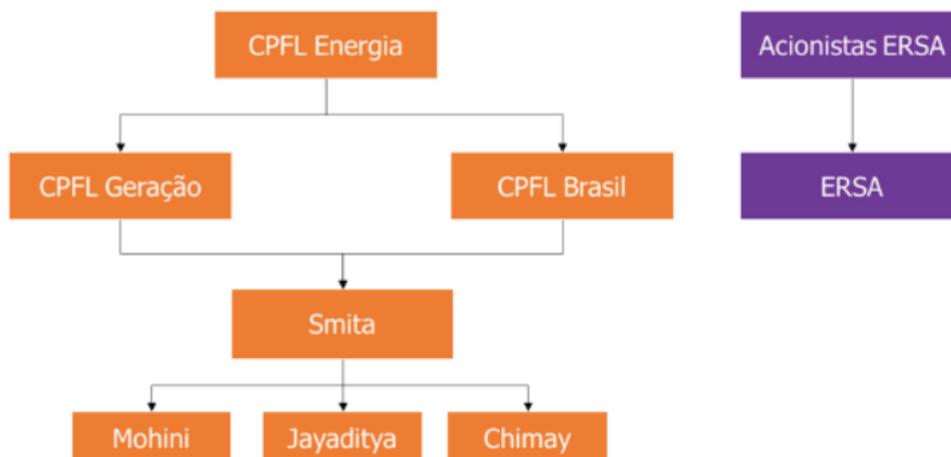
Para viabilizar essa operação, procedeu-se, então os seguintes eventos societários:

Etapa 1: em 18 de julho de 2011, a Impugnante transferiu seus ativos de energia renovável para sociedades de propósito específico (“SPEs”), por ela controladas, quais sejam, Mohini Empreendimentos e Participações Ltda. (“Mohini”); Jayaditya Empreendimentos e Participações Ltda. (“Jayaditya”); e Chimay Empreendimentos e Participações Ltda. (“Chimay”):

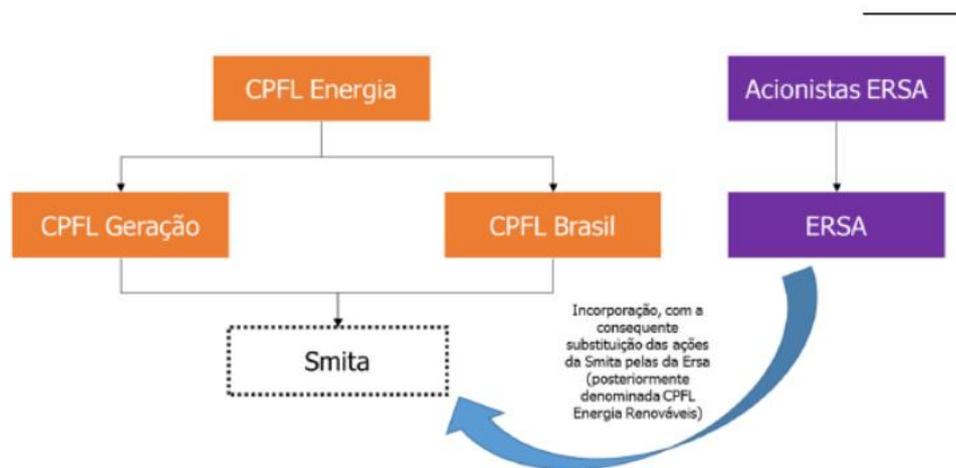


Etapa 2: também em 18 de julho de 2011, a Impugnante e a CPFL Brasil promoveram um aumento de capital na Smita, no qual integralizou o acervo

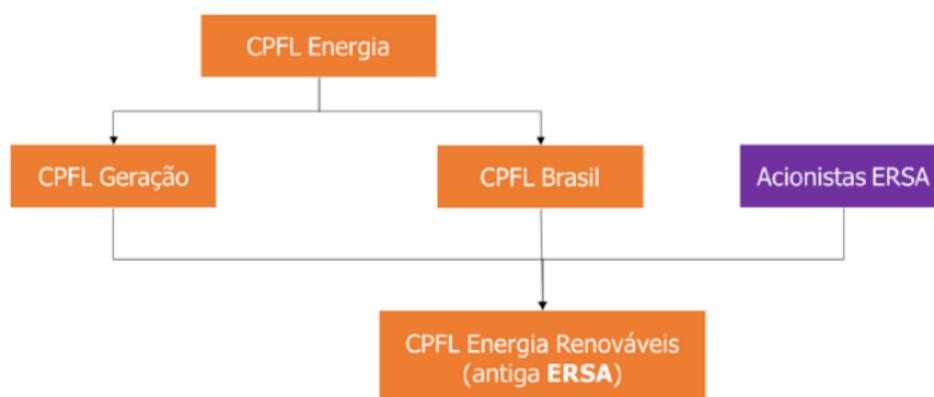
líquido representados por ativos e passivos relacionados aos investimentos detidos por ela, e pela CPFL Brasil nas empresas que integravam os parques eólicos, empresa de biomassa e pequenas centrais hidroelétricas. Como foi esclarecido durante a fiscalização, ao final dessa etapa, a Smita passou a possuir um acervo líquido avaliado pelo seu valor contábil em R\$ 596.631.000,00.



Etapa 3: em 24 de agosto de 2011 a ERSA incorporou a sociedade Smita. Como consequência dessa incorporação, a Impugnante e a CPFL Brasil passaram a ingressar no quadro de acionistas da ERSA, na medida em que, na incorporação de sociedades, a empresa incorporada deixa de existir, e a incorporadora assume seus bens e direitos na integralidade, o que abrange, portanto, as participações societárias. Nesse momento, também, a ERSA altera sua denominação para CPFL Energia Renováveis S.A. (“CPFL Renováveis”):



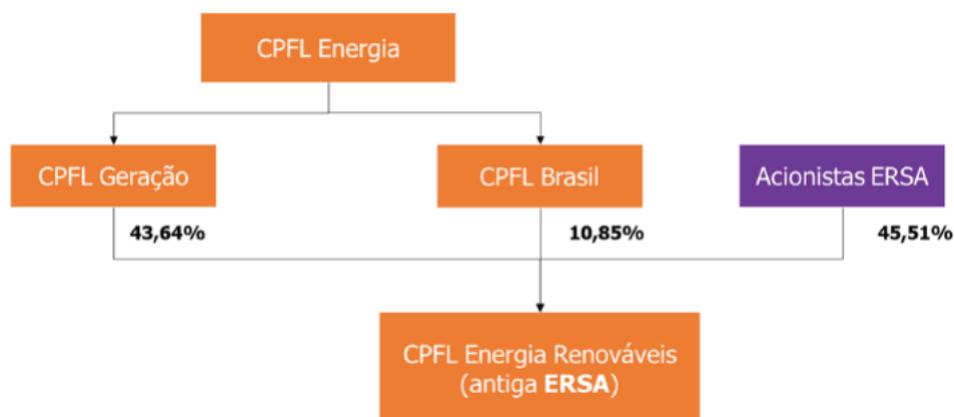
Portanto, após incorporação, tem-se a seguinte estrutura:



Efetivou-se, dessa forma, a associação entre os grupos CPFL e ERSA.

Etapa 4: ato contínuo, o Grupo CPFL decide por aumentar o capital da ERSA em R\$ 384.196.650,00 (sendo R\$ 215.000.000,00 aportado pela Impugnante, e R\$ 169.196.650,00 pela CPFL Brasil), diluindo a participação dos antigos acionistas ERSA, passando, então, a se tornar controlador do grupo dentro do decidido no Acordo de Associação.

Com isso, a Impugnante e a CPFL Brasil, que eram acionistas da Smita, tem suas ações substituídas em razão da incorporação, e passam a ser acionistas da ERSA (CPFL Renováveis), nas proporções de 43,65% e 10,85%, respectivamente. Confira-se:



Aqui, deve-se frisar desde já que tal operação não traz quaisquer efeitos fiscais, na medida em que se trata de mero aumento de capital.

III.2 – Da Acusação Fiscal

a) Do primeiro Suposto Ganho de Capital no Valor de R\$ 267.918.009,00 - Suposto Ganho na Substituição das Ações da Smita enfrenta o primeiro ganho de capital identificado informando o registro de deságio após a etapa 3 anteriormente descrita:

Anexo A

Anexo A - Deságio (Ágio) pela troca de investimento da Smita pelo ERSA em Ago/11			
PL Ersa - Jul/11	885.349.251,15		
Aporte CPFL	<u>980.827.695,90</u>		
Soma	1.866.176.957,05		
		Aporte CPFL	Ágio/ (Deságio)
Geração - 43,6482%	814.552.650,57	728.272.025,68	<u>86.280.624,89</u>
Brasil - 10,8518%	<u>202.513.791,03</u>	252.555.670,21	-50.041.879,18
	1.017.066.441,60	980.827.695,89	

Anexo B

Anexo B - Laudo de Mais Valia dos Ativos da Ersa em Set/11	
Laudo de Avaliação da ERSA	<u>533.754.218,98</u>
Geração - 43,6482%	232.974.109,01
Brasil - 10,8518%	<u>57.921.940,33</u>
	290.896.049,34

E complementa: Ademais, conforme será demonstrado no decorrer da presente impugnação, o simples exame dos registros constantes no demonstrativo elaborado pelo contribuinte e acima reproduzido, deixa claro que aqueles valores não são passíveis de tributação pelo ganho de capital, seja pela incidência do artigo 428 do RIR/99, seja pela neutralidade fiscal vigente à época dos fatos. E mais, mesmo que tal deságio implicasse em efeitos fiscais –com o que não se concorda e admite-se apenas para argumentar - é certo que há tratamento específico na legislação fiscal acerca dos efeitos do deságio para fins de apuração do IRPJ e da CSLL e este não se confunde e é totalmente distinto ao do ganho de capital. Em seguida, descreve as considerações da fiscalização quanto aos efeitos da avaliação a valor justo da ERSA (b) e da perda quando da integralização em espécie (c).

III.2 – Inexistência dos Ganhos de Capital “a” e “b”, Apontados pela Fiscalização - Aplicabilidade do artigo 428 do RIR/99 ao presente caso. Impossibilidade de tributação dos ganhos ou perdas de capital por variação na percentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada

Sustenta o impugnante que: a leitura do Termo de Encerramento revela que os supostos ganhos de capital que teriam sido auferidos decorrem da diferença entre o valor justo e o valor contábil das ações de coligadas e/ou controladas do Grupo CPFL. Tal variação não pode ser tributada em razão de disposição expressa do artigo 428 do RIR/99, e prossegue afirmando que a própria autoridade fiscal reconhece a aplicabilidade do aludido dispositivo legal, tendo afastado no caso em tela porque as operações foram efetuadas no mesmo mês (fl. 789 dos autos), e questiona a legalidade de tal interpretação, acusando não haver tal restrição pela legislação.

III.3 – Inexistência dos Supostos Ganhos de Capital “a” e “b” - Inobservância do Regime Tributário de Transição – RTT por Parte da Autoridade Fiscal

Para a eventualidade de não se aceitar a última argumentação, atenta o impugnante à neutralidade tributária do RTT, e busca aplicar às operações

descritas o seguinte: “Art. 37. A Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, passa a vigorar com as seguintes alterações: “Art. 182.(...) § 3º Serão classificadas como ajustes de avaliação patrimonial, enquanto não computadas no resultado do exercício em obediência ao regime de competência, as contrapartidas de aumentos ou diminuições de valor atribuídos a elementos do ativo e do passivo, em decorrência da sua avaliação a valor justo, nos casos previstos nesta Lei ou, em normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, com base na competência conferida pelo § 3º do art. 177 desta Lei.”

No mesmo sentido, o parágrafo B195 do Pronunciamento Técnico CPC 15 (R1) – Combinação de Negócios (IFRS 3 (R) – Business Combination), inovou no tratamento contábil/societário das operações em questão, ao determinar que nas operações de combinação de negócios, deve-se avaliar o patrimônio das empresas envolvidas com base no valor justo: “Em cada combinação de negócios, o adquirente deve mensurar, na data da aquisição, os componentes da participação de não controladores na adquirida que representem nessa data efetivamente instrumentos patrimoniais e confirmam a seus detentores uma participação proporcional nos ativos líquidos da adquirida em caso de sua liquidação, por um dos seguintes critérios: (a) pelo valor justo, ou (b) pela participação proporcional atual conferida pelos instrumentos patrimoniais nos montantes reconhecidos dos ativos líquidos identificáveis da adquirida. Todos os demais componentes da participação de não controladores devem ser mensurados ao valor justo na data da aquisição, a menos que outra base de mensuração seja requerida pelos Pronunciamentos, Interpretações e Orientações do CPC.”

Destaca-se que tais disposições são perfeitamente aplicáveis ao presente caso, pois a operação em questão é enquadrada, na acepção contábil, como aquisição reversa, conforme foi destacado pelos auditores independentes em nota explicativa publicada no balanço da CPFL Geração de Energia (Doc. 04): “Na essência contábil, em função de ter sido a CPFL Energia quem adquiriu o controle, apesar de ser a ERSA (adquirida contábil) a empresa incorporadora, esta operação refletiu em uma aquisição reversa e, portanto, os ativos líquidos da ERSA foram avaliados a valor de mercado.”

Assim, observa-se que, tanto o dispositivo da LSA, quanto o do pronunciamento contábil acima transcritos, implementaram alterações no reconhecimento de receitas/apuração do lucro líquido. (...) Contudo, fato é que as novas regras para fins contábeis/societários não se aplicam igual e indistintamente para fins fiscais quando o cenário analisado, tal como o caso em tela, se encontra sob neutralidade fiscal do RTT nos termos da legislação acima mencionada. Assim sendo, tem-se que as conclusões trazidas pela Autoridade Fiscal, que culminaram nas autuações em comento, estão eivadas de premissas absolutamente equivocadas e distorcidas da real verdade dos fatos e da operação, na medida em que, para fins fiscais, não há o que se falar na ocorrência de ganho de capital em nenhuma das hipóteses aventadas pela Fiscalização, posto que, como visto, a operação de que se trata ocorreu em um ambiente de neutralidade fiscal (RTT), e não impactavam a apuração do lucro real da Impugnante. Corrobora tudo o quanto exposto, o fato de que a Impugnante seguiu estritamente as normas societárias, contábeis e fiscais.

Com efeito, ratificando e comprovando o correto cumprimento da integralidade das obrigações contábeis e fiscais decorrentes das operações societárias para

associação do Grupo CPFL com a ERSA, e assim demonstrando a inexistência de qualquer infração aqui questionada, a Impugnante destaca as informações contidas em sua DIPJ 2012 (Doc. 08), na qual é possível constatar todos os efeitos da incorporação da Smita pela ERSA, especialmente nos pontos abaixo destacados:

Ficha 06A - Demonstração do Resultado - PJ em Geral

Discriminação	Valor
51.-)Outras Despesas Financeiras	209.601.540,91
52.-)Prejuízos Alien.Partic.Integ.Ativo Circ.ou Real.L.Prazo	0,00
53.-)Resultados Negativos em Participações Societárias	25.633.165,25
54.-)Amortização de Ágio nas Aquisições de Investimentos Avaliados pelo PL	1.210.166,36
55.-)Amort.Ágio Aquis.Invest.Aval.PL- Incorp.,Fusão ou Cisão	18.124.252,32
56.-)Resultados Negativos em SCP	0,00
57.-)Perdas em Operações Realizadas no Exterior	0,00
58.-)Desp.Decorr. Aj.Valor Justo-Aj.Reclassif.-Instr.Finan.	0,00
59.-)Desp.Decorr.Ajustes a Valor Justo – Ajustes Reclassif.	0,00
60.-)Desp.Decorr.Ajustes a Valor Justo – Instr.Financeiros	0,00
61.-)Despesas Decorrentes de Ajustes a Valor Justo	0,00
62.-)Despesas Decorrentes de Ajustes a Valor Presente	0,00
63.-)Perdas Decorrentes Teste Recuper. Imobiliz. e Intangível	0,00
64.-)Desp. Decorrentes Outros Ajustes Padrões Intern. Contab.	0,00
65.LUCRO OPERACIONAL	426.241.826,05
66.Receitas Alien.Bens Direitos Invest.,Imob.e Intangível	0,00
67.Ganhos de Capital p/Variação Percentual em Partic.Societária Avaliada pPL	0,00
68.Ganho por Compra vantajosa de Part.Societ. Avaliada pPL	0,00
69.Outras Receitas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores	319.254.733,90
70.-)Valor Contábil dos Bens e Direitos Alienados	257.354,89
71.-)Perdas de Capital p/Variação Percent. em Partic.Societária Aval. pPL	0,00
72.-)Outras Despesas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores	23.156,84

O Valor de R\$ 319.254.733,90 declarado na linha 69, da ficha 06-A da DIPJ 2012 – “Outras Receitas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores”, era composto: (i) R\$ 86.280.624,89, correspondente ao deságio pela troca de investimento da Smita pela ERSA em agosto de 2011; e (ii) R\$ 232.974.109,01, referentes aos 43,65% aplicados ao laudo de avaliação dos ativos da ERSA, reconhecidos em setembro/2011. Essas informações apenas corroboram a inexistência da infundada acusação de supostos ganhos de capital da Impugnante na substituição de ações da Smita pela ERSA em razão de sua incorporação, na medida em que, além de inexistir alienação e realização efetiva da renda, porquanto não houve disponibilidade jurídica ou econômica dessas ações, todos os valores decorrentes dessa substituição foram devidamente declarados em suas obrigações acessórias, de forma adequada a justificar os tratamentos distintos entre as normas societárias e fiscais. Também nas fichas 09-A e 17 de sua DIPJ é possível identificar o valor de R\$ 362.283.763,98 na linha 02, que aponta os montantes do “Ajuste do Regime Tributário Transitório – RTT”. Esse valor é composto pelos compostos nos termos acima R\$ 319.254.733,90 (variação de participação societária em razão da substituição de ações da Smita por incorporação da ERSA mais a aplicação do percentual de participação do laudo de avaliação dos ativos da ERSA), juntamente com outros eventos no valor de R\$ 43.029.030,08.

Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real - PJ em Geral

Discriminação	Valor
01.Lucro Líquido antes do IRPJ	734.960.959,82
02.Ajuste do Regime Tributário de Transição - RTT	-362.283.736,98
03.Lucro Líquido Após Ajuste do RTT	372.677.222,84

Ficha 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

Discriminação	Valor
DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CSLL	
01 Lucro Líquido antes da CSLL	745.216.048,22
02.Ajuste do Regime Tributário de Transição - RTT	-362.283.736,98
03.Lucro Líquido Após Ajuste do RTT	382.932.311,24

Seguindo a mesma linha de comprovação inequívoca da inexistência de infração e supostos ganhos de capital não oferecidos à tributação, mas sim mera inobservância da Autoridade Fiscal às diferenças aplicáveis às regras fiscais, das contábeis/societárias durante a vigência do RTT, veja-se que a Impugnante também demonstrou no FCONT – Controle Fiscal Contábil de Transição (Doc. 08), toda a composição do valor do “RTT” no montante de R\$ 362.283.763,98 apontado em sua DIPJ/2012. Confira-se:

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO - SPED FCONT	
<small> Entidade: CPFL GERACAO DE ENERGIA S A CNPJ: 0395299000147 Período da Escrituração: 01/01/2011 a 31/12/2011 Período Selecionado: 01/01/2011 a 31/12/2011 </small>	
(VALORES EXPRESSOS EM REAL)	
LUCRO LÍQUIDO/PREJUÍZO CONTÁBIL	706.212.030,29C
(-) EXPURGOS DE LANÇAMENTOS DA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL	362.283.736,98C
6713009898 IFRS-GANHOS EM PARTICIPACOES SOCIETARIAS	319.254.733,96C
31/12/2011 DocContab.PréEditado Retorno mais valia da Erea (Set/11)	232.974.109,01C

Este relatório foi gerado pelo Sistema público de Escrituração Digital - Sped
Versão 5.3 do FVA

Página 144 de 148

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO - SPED FCONT	
<small> Entidade: CPFL GERACAO DE ENERGIA S A CNPJ: 0395299000147 Período da Escrituração: 01/01/2011 a 31/12/2011 Período Selecionado: 01/01/2011 a 31/12/2011 </small>	
31/12/2011 DocContab.PréEditado Reconhecimento do Ágio - Troca FL no Resultado (Ag	86.286.624,89C

A documentação acima, portanto, apenas ratifica o já exaustivamente demonstrado e comprovado, que os valores referentes ao processo de incorporação da Smita pela ERSA, em nada se confunde com as acusações de supostas existências de ganhos de capital pela Impugnante em razão da substituição das ações decorrentes da incorporação.

Tais valores estão devidamente informados e escriturados tanto na DIPJ, quanto no FCONT da Impugnante, especialmente na conta contábil 6713009898 – “IFRS Ganhos em Participação Societária”, e lá permanecerá até a efetiva e real alienação dessas ações pela Impugnante, momento em que existir disponibilidade jurídica e econômica, e o ganho de capital for efetivamente realizado. Antes disso, tal como no cenário ora autuado, referida operação é neutra e isenta de qualquer reflexo fiscal.

Frise-se, mais uma vez: diferentemente do tratamento societário, para fins fiscais, a mera substituição de ativos em razão da incorporação e posterior extinção de uma sociedade não acarreta ganho de capital. O “virtual” ganho de capital existente nessa operação, partindo de premissas da legislação societárias (não aplicáveis para fins tributários em razão do RTT vigente à época), foi, então,

devidamente apontados no FCONT, cumprindo assim todas as formalidades da nova legislação societária, e mantendo um rígido e adequado controle para os posteriores tratamentos fiscais, quando esse ganho efetivamente ocorrer. (...) De mais a mais, vale destacar que a Lei nº 12.973/2014, em seu artigo 17, acabou por ratificar o tratamento neutro para fins fiscais que já era adotado anteriormente pelo artigo 16 da lei nº 11.941/2009.

Confira-se:

“Art. 17. O ganho decorrente de avaliação com base no valor justo de bem do ativo incorporado ao patrimônio de outra pessoa jurídica, na subscrição em bens de capital social, ou de valores mobiliários emitidos por companhia, não será computado na determinação do lucro real, desde que o aumento no valor do bem do ativo seja evidenciado contabilmente em subconta vinculada à participação societária ou aos valores mobiliários, com discriminação do bem objeto de avaliação com base no valor justo, em condições de permitir a determinação da parcela realizada em cada período. (...) § 4o Na hipótese de a subscrição de capital social de que trata o caput ser feita por meio da entrega de participação societária, será considerada realização, nos termos do inciso III do § 1o, a absorção do patrimônio da investida, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, pela pessoa jurídica que teve o capital social subscrito por meio do recebimento da participação societária. § 5o O disposto no § 4o aplica-se inclusive quando a investida absorver, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, o patrimônio da pessoa jurídica que teve o capital social subscrito por meio do recebimento da participação societária.” (g.n.)

III.4 – Ad argumentandum - Natureza Jurídica e Efeitos da Incorporação de Sociedades – Análise Normativa e Jurisprudencial da Operação Realizada no Caso Concreto

Argumenta que, em não havendo desconsideração das operações, deveria se respeitar as formas tais quais realizadas: Nesse sentido, como consequência da referida incorporação, tem-se uma mera substituição de ativos, inclusive participação societária, sem qualquer realização de renda porquanto não se trata de uma compra venda, razão pela qual não há o que se falar em ganho de capital pela Impugnante.(Grifo nosso) (...)

Com relação aos casos de incorporação de sociedades, a Receita Federal do Brasil já consolidou o entendimento que a substituição de participação societária decorrente de incorporação de sociedades não configura alienação para efeitos do imposto de renda, devendo-se atribuir às novas ações/quotas o custo de aquisição da participação societária originária (...) O entendimento preconizado no Perguntão é fundamentado no Parecer Normativo do Coordenador do Sistema de Tributação – CST nº 39/1981, por meio do qual a Receita Federal consolidou o entendimento de que não há nova aquisição de participação societária nesses eventos societários, de modo que, consequentemente, não há que se falar em alienação e, tampouco, em apuração de ganho de capital.

Confira-se: “4. Deduz-se, daí, que o direito obtido em subscrição ou aquisição não se extingue com as citadas operações, mas, ao contrário, mantém-se em relação ao patrimônio que absorveu o primitivo. Desta forma, as quotas ou ações que venham a substituir títulos de participação societária, na mesma proporção das anteriormente possuídas, não podem ser consideradas novamente ‘subscritas ou adquiridas’, (...)”. (g.n)

Como se vê, a própria Receita Federal já firmou categórico posicionamento no sentido de que a substituição de participações societárias em virtude das operações de incorporação de sociedades, na proporção das anteriormente possuídas, não representa uma operação de alienação. E encerra com doutrina a qual distingue a substituição de participação societária da alienação e da permuta.

III.5 - Da Inexistência de Ganho de Capital e de Acréscimo Patrimonial na Substituição Decorrente da Incorporação de Sociedades

Inicia o tópico com decisão do TRF4, a qual considera que a tributação da substituição de ações ofenderia o princípio da capacidade contributiva, ao se tributar o patrimônio em vez da renda, e preteriria o regime de caixa, regra geral do IRPF, tributo em análise no processo o qual abarca a decisão da qual se socorre o impugnante.

Aduz, ainda, no caso, que eventual mais-valia já teria sido incorporada ao bem e a tributação se daria em sua alienação e, no contexto da troca, na alienação do bem que o substituiu. Neste contexto, conclui: Na relação de substituição levada a efeito no presente caso, portanto, inexistente acréscimo patrimonial, na medida em que não há qualquer disponibilidade efetiva de renda.

Esta somente se verificará quando a Impugnante efetuar a alienação da participação societária, recebendo, em contrapartida, o preço. O ganho de capital, portanto, depende da realização da renda. Portanto, evidente que apenas haverá eventual ganho de capital se e quando ocorrer a alienação das ações recebidas, momento em que será comparado o valor de custo histórico e o valor negociado na operação de venda.

No caso concreto da Impugnante, ainda que houvesse um resultado positivo em virtude da substituição, este seria apenas um aumento potencial de mais-valia, os quais já foram devidamente refletidos em suas obrigações acessórias em razão dos dispositivos da legislação contábil/societária.

Isso porque, seria resultado de um simples reflexo da relação de substituição respectiva da incorporação societária e apenas se poderia aferir o real acréscimo patrimonial no momento da alienação das ações da ERSA. E completa em desenvolvimento que aponta ofensa ao Princípio da Neutralidade Tributária, à medida que, na indisponibilidade da renda apontada, o contribuinte seria obrigado a se desfazer de ativos para quitação da exação.

III.6 – Ad Argumentandum – Da Iliquidez e Incerteza dos Autos de Infração – Erros Insanáveis nas Bases de Cálculo do IRPJ e da CSLL

Questiona o impugnante a base de cálculo da autuação, sob alegação de que foi registrado deságio de R\$ 86.280.624,89 pela troca de ações ocorrida pela incorporação da Smita pela ERSA.

Discorda, ainda, da perda de capital identificada pela fiscalização quando realizada a integralização em dinheiro, visto inexistir base legal para exigir que o aporte seja feito a valor contábil em vez de a valor de mercado. Por tais razões, sustenta que o lançamento afronta o artigo 142 do CTN, sendo ilícito e incerto.

III.7 – “Ad Argumentandum” - Da Falta de Motivação Acerca da Glosa da Base Negativa quando da Apuração da CSLL Supostamente Devida

Alega a falta de fundamentação para a glosa de compensação da Base de Cálculo negativa abaixo identificada:

INFRAÇÕES SUJEITAS A COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA

Fato Gerador	Infração	Valor Tributável	Multa
31/12/2011	FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL DEVIDA SOBRE RECEITAS OMITIDAS	403.059.032,00	75,00%

INFRAÇÕES DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA

Fato Gerador	Infração	Valor Tributável	Multa
31/12/2011	COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA ATIVIDADE GERAL COM RESULTADO DA ATIVIDADE GERAL	39.250.009,58	75,00%

E, pela falta de motivação, requer a nulidade do lançamento por falta de requisito mínimo de validade, ou: Portanto, quando menos, deve ser revertida a glosa da base negativa realizada pela fiscalização quando da apuração da suposta base de cálculo da CSLL, pois a Autoridade Fiscal não apresentou os motivos pelos quais tal glosa foi realizada, implicando na falta de motivação e cerceamento ao direito de defesa da Impugnante.

III.8 – Impossibilidade de Exigência da Multa: a Dúvida Requer, sob interpretação do art. 112 do CTN, que, no caso de decisão não unânime, a existência de dúvida seja refletida no tratamento menos gravoso, a dizer, a exoneração da multa de ofício.

III.9 - Da Ilegalidade Da Cobrança De Juros Sobre a Multa

Por fim, protesta contra a incidência de juros sobre a multa de ofício, por falta de previsão legal.

IV - DO PEDIDO

Diante de tudo o que foi exposto, requer-se a esta E. Turma Julgadora o conhecimento e o provimento da presente Impugnação, seja pelas preliminares, seja pelas razões de mérito, seja pela preclusão/decadência, para o cancelamento integral dos autos de infração lavrados, extinguindo-se a totalidade dos créditos tributários exigidos, remetendo-se, como consequência, os autos ao arquivo.

Caso não se entenda pelo cancelamento integral dos lançamentos originários do presente processo administrativo – o que se alega a título meramente argumentativo – requer-se sejam cancelados ao menos (i) os valores correspondentes à glosa da base negativa quando da apuração da CSLL por falta de fundamentação/motivação; e (ii) os valores referentes à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício. É o relatório.

Após análise e apreciação da impugnação administrativa, o Acórdão recorrido, efls.1308/1349, nos termos do voto condutor, julgou parcialmente procedente a pretensão impugnatória, conforme a ementa abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011

GANHO DE CAPITAL. PRAZO DECADENCIAL. MARCO INICIAL. Em sendo legalmente determinada a inclusão do ganho de capital na apuração do lucro real, a tributação e, por conseguinte, o prazo a quo para contagem da decadência é o final do período de apuração do IRPJ, no caso, 31 de dezembro de 2011.

GANHO DE CAPITAL. CONCENTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA. INAPLICABILIDADE. O artigo 428 do RIR/99 é aplicável à variação na participação relativa em coligadas e controladas, nas ocasiões em que há alteração do valor do investimento avaliado pela equivalência patrimonial, ou seja, não por mutações de resultado, mas pela alteração na participação no patrimônio da investida. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL EM BENS. DIFERENÇA ENTRE PARTICIPAÇÃO RECEBIDA E VALOR DE BENS. GANHO DE CAPITAL. Apura-se o ganho de capital quando avaliados a maior com o fim de integralização de capital e a participação acionária se concretiza em tais moldes. NOVO PADRÃO CONTÁBIL. NEUTRALIDADE TRIBUTÁRIA. RTT. Ajusta-se com o fim de neutralidade tributária na apuração do Lucro Real as receitas e despesas originalmente estranhas à legislação fiscal, reconhecidas exclusivamente pelos novos padrões contábeis. No caso concreto, tem-se que a apuração de tal ganho em nada se confunde com receitas reconhecidas exclusivamente pelas modificações nos critérios contábeis.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2011

JUROS SELIC SOBRE MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. Os juros constantes da autuação não foram aplicados sobre a multa, não havendo na presente fase valor a ser contestado. Os juros incidentes sobre o crédito tributário lançado a título de multa serão calculados e atualizados até a data do efetivo pagamento, na fase de execução do acórdão e de cobrança do crédito tributário mantido, após se tornar definitiva, na esfera administrativa, a decisão acerca do lançamento impugnado.

EXONERAÇÃO DE PENALIDADES EM DECISÕES COM VOTO DE QUALIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. Não há previsão legal que sustente o voto de qualidade como critério de exoneração de penalidade tributária. Assunto: Processo Administrativo Fiscal Ano-calendário: 2011

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA. Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais, não há que se falar em nulidade do lançamento em questão.

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO. É incabível a alegação de cerceamento ao direito de defesa, quando as infrações apuradas estiverem identificadas e os elementos dos autos demonstrarem a que se refere a autuação, dando-lhe suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar sua defesa sem empecilho de qualquer espécie. AUTO DE INFRAÇÃO. MOTIVAÇÃO. NECESSIDADE. Insustentável o crédito tributário lançado sem a devida motivação fática. Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte

Ainda, reproduz-se também o dispositivo do Acórdão recorrido:

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, ACORDAM os julgadores da 15ª Turma de Julgamento da DRJ Ribeirão Preto em Campinas, por unanimidade de votos, em considerar PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação e MANTER PARCIALMENTE o crédito tributário em litígio, excluindo INFRAÇÕES DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA, no valor de R\$ 39.250.009,56 (glosa da compensação de base negativa de CSLL), nos termos do relatório e voto que integram o presente julgamento.

Recorre-se de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações

introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017.

Devidamente intimado da decisão de piso, às efls. 1360, no dia 18/08/2017, e irresignado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, às efls.1364/1419, pleiteando o cancelamento dos autos de infração e a reforma integral da decisão recorrida, reiterando e reforçando as alegações já acostadas na petição impugnatória, nos seguintes termos, em síntese: a) que a operação praticada pelo recorrente era, em verdade, incorporação societária, figura típica do direito societário, devidamente regulamentada pelo artigo 2273 da Lei no 6.404/76 ('Lei das S/As'), em que, em linhas gerais, a sociedade incorporada deixa de existir, sendo sucedida pela incorporada, justificando que a autoridade de origem teria confundido a operação praticada pelo contribuinte com as condutas de (i) incorporação de ações; e (ii) subscrição via aporte de bens (alienação de bens); b) que houve preclusão/decadência da possibilidade do fisco questionar a legalidade dos atos societários praticados e que deram origem ao ágio amortizado pela recorrente; c) no que tange ao Direito: "Para o correto entendimento da autuação fiscal em comento e respectivo deslinde adequado que levará, sem outra alternativa, ao cancelamento integral dos autos de infração de tela, necessário se faz a precisa compreensão das operações societárias que a envolvem. Com efeito, o questionamento fiscal se baseou na falsa premissa de que ocorreu um suposto ganho de capital não oferecido à tributação quando a Recorrente recebeu ações da ERSA à valor justo, em substituição às ações que detinha na SMITA, após sua incorporação pela ERSA. No entanto, conforme se passará a demonstrar, as operações em questão foram efetuadas nos estritos termos dos instrumentos particulares que as respaldaram, e foram, integralmente, refletidas e demonstradas em todas as obrigações acessórias fiscais e contábeis/societárias que a amparam, não havendo o que se falar em ganho de capital, na medida em que (i) as operações foram realizadas em momento temporal que havia neutralidade fiscal instituída pelos artigos 15 e 16 da Lei n 11.941/2009, o RTT, todas devidamente observadas pela Recorrente; e (ii) as operações questionadas são meras substituição de ações como consequência de uma incorporação de sociedade. Ademais, é de fundamental importância destacar, desde já, que todas as operações em análise foram praticadas de forma legal, às claras e com o conhecimento dos órgãos competentes envolvidos. Tanto isso é verdade que a Autoridade Fiscal não suscitou a prática de qualquer ilícito por parte do Recorrente" e, assim, não haveria o suposto ganho de capital aventado nas operações, mas simplesmente substituição de ações e, ainda, "(...) isso porque, ao final da etapa 3 acima representada, como se pode verificar do demonstrativo abaixo, a Recorrente registrou um deságio decorrente da troca de investimento da Smita pela ERSA" e, ainda, "(...)o simples exame dos registros constantes no demonstrativo elaborado pelo contribuinte e acima reproduzido, deixa claro que aqueles valores não são passíveis de tributação pelo ganho de capital, seja pela incidência do artigo 428 do RIR 99, seja pela neutralidade fiscal vigente à época dos fatos (...)"; d) Inobservância do Regime Tributário de Transição - RTT por Parte da Autoridade Fiscal; e) além de apresentar análise normativa e jurisprudencial da operação realizada, defenderam a inexistência do ganho de capital e do acréscimo patrimonial na substituição decorrente da incorporação de sociedades e, além disso; e) ad argumentandum, afastaram o entendimento de que teria havido aquisição reversa, sustentando a Nulidade do lançamento por erro de identificação do sujeito passivo; f) alegaram a iliquidez e incerteza dos autos de infração, em face de erros insanáveis nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, e, por decorrência; g) a impossibilidade de multa de ofício aplicada, também pela existência de dúvida quanto à prática da infração (o que também seria reforçada pelo fato de a decisão recorrida ter

sido por voto de qualidade), nos termos do art. 112 do CTN e; h) a ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa, com base no artigo 13 da Lei no 9.065/95.

Importante reforçar que a decisão de piso foi submetida ao Recurso de Ofício, em virtude do provimento parcial à pretensão impugnatória, bem como ao valor exonerado do crédito tributário pleiteado.

Finalmente, às fls. 1471/1517, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões ao Recurso Voluntário do contribuinte, sustentando, em síntese: nas preliminares: a inexistência de decadência; a necessidade de tributação do ganho de capital auferido pela CPFL GERAÇÃO DE ENERGIA S.A. em face do aumento patrimonial gerado pelos atos praticados, a saber: a) ganho na incorporação da SMITA S.A.; b) ganho na reavaliação de ativos da ERSA S.A. após a incorporação da SMITA S.A.; c) no que tange à realização do ganho de capital, sustentou também: a) Inaplicabilidade do art. 428 do RIR/99 ao caso concreto; b) a incorporação como hipótese de alienação; c) a realização do ganho de capital; c) Inaplicabilidade do Regime Tributário de Transição – RTT; e) a inaplicabilidade do art. 112 do CTN em caso de voto de qualidade; f) a incidência dos juros sobre a multa, nos termos da Súmula CARF n.4; g) e, por fim, quanto aos pedidos, requer que seja negado provimento ao recurso voluntário interposto pela contribuinte.

Por fim, às fls. 1543/1555, foram juntados memoriais do recorrente.

Após, os autos foram encaminhados ao CARF, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Jeferson Teodorovicz**, Relator

O recurso voluntário cumpre os requisitos de admissibilidade e, por isso, dele tomo conhecimento.

Analisarei conjuntamente as matérias discutidas em sede de recurso voluntário e remessa de ofício, considerando tratar-se dos mesmos fatos discutidos.

Preliminar – Decadência do Direito de Fiscalizar

A Recorrente alega que Autoridade Fiscal não poderia ter questionado a legalidade dos atos que originaram o suposto ganho de capital questionado, pelo fato de ter transcorrido o prazo decadencial de cinco anos entre (i) o fato que propiciou o seu surgimento e (ii) a ciência, pela Recorrente, dos autos de infração em questão (23/12/2016).

Isto porque, segundo ela é vedado ao Fisco efetuar os lançamentos de ofício sobre fatos pretéritos, já consumados no tempo em razão do decurso do prazo decadencial (fatos societários que geraram o suposto ganho de capital ocorrido em 24/08/2011), para alcançar os efeitos decorrentes desses fatos.

Contudo, a decadência não tem como dies a quo a data da ocorrência do fato societário, mas a data da ocorrência do fato gerador/dos efeitos fiscais. Nesse sentido a inteligência da Súmula Carf n. 116:

Súmula CARF nº 116

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 03/09/2018

Para fins de contagem do prazo decadencial para a constituição de crédito tributário relativo a glosa de amortização de ágio na forma dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997, deve-se levar em conta o período de sua repercussão na apuração do tributo em cobrança. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

No mesmo sentido, já se pronunciou este Tribunal sobre a possibilidade de análise de período abrangido pela decadência sobre fatos, operações, registros e elementos patrimoniais com repercussão futura:

Numero do processo: 10880.915562/2006-49

Data da sessão: Thu Oct 20 00:00:00 UTC 2011

Data da publicação: Wed May 22 00:00:00 UTC 2013

Ementa: Assunto: Processo Administrativo Fiscal Ano-calendário: 2002 AUDITORIA FISCAL. PERÍODO DE APURAÇÃO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VERIFICAÇÃO DE FATOS, OPERAÇÕES, REGISTROS E ELEMENTOS PATRIMONIAIS COM REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA FUTURA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÕES. **O fisco pode verificar fatos, operações e documentos, passíveis de registros contábeis e fiscais, devidamente escriturados ou não, em períodos de apuração atingidos pela decadência, em face de comprovada repercussão no futuro, qual seja: na apuração de lucro líquido ou real de períodos não atingidos pela decadência. Essa possibilidade delimita-se pelos seus próprios fins, pois, os ajustes decorrentes desse procedimento não podem implicar em alterações nos resultados tributáveis daqueles períodos decaídos, mas sim nos posteriores. Em relação a situações jurídicas, definitivamente constituídas, o Código Tributário Nacional estabelece que a contagem do prazo decadencial para constituição das obrigações tributárias, porventura delas inerentes, somente se inicia após 5 anos, contados do período seguinte ao que o lançamento do correspondente crédito tributário poderia ter sido efetuado (art. 173 do CTN).** DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DE CRÉDITO DECLARADO. VERDADE MATERIAL. A insuficiência de apresentação de prova inequívoca hábil e idônea, com vistas a aferir a certeza e liquidez dos créditos requeridos, acarreta a negação de reconhecimento do direito creditório pela autoridade administrativa. Preliminar Rejeitada. Recurso Voluntário Provido.

Numero da decisão: 1402-000.769

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de decadência do direito do fisco revisar a formação e aproveitamento dos saldos negativos de recolhimento do IRPJ; vencido o Conselheiro Carlos Pelá (relator) que entende que esse prazo é de 5 anos contados da entrega da DIPJ. No mérito, por unanimidade de votos, reconhecer o direito creditório ao valor remanescente de

R\$ 43.738,27 (original) e homologar as compensações até o valor reconhecido. (assinado digitalmente) Albertina Silva dos Santos Lima - Presidente (assinado digitalmente) Carlos Pelá – Relator (assinado digitalmente) Antônio José Praga de Souza – Redator Designado Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Albertina Silva Santos de Lima. Ausente momentaneamente, o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Matéria: CSL- que não versem sobre exigência de cred. trib. (ex.:restituição.)

Nome do relator: CARLOS PELA

Assim, caso prevaleça o entendimento do fisco quanto à natureza da operação ora discutida, não haveria que se falar em decadência, pois, como observado pela DRJ:

O artigo 418 do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99) determina para a apuração do ganho de capital:

Art.418.Serão classificados como ganhos ou perdas de capital, e computados na determinação do lucro real, os resultados na alienação, na desapropriação, na baixa por perecimento, extinção, desgaste, obsolescência ou exaustão, ou na liquidação de bens do ativo permanente (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 31).(grifo nosso)

Portanto, em sendo legalmente determinada a inclusão do ganho de capital na apuração do lucro real, a tributação e, por conseguinte, o prazo a quo para contagem da decadência é o final do período de apuração do IRPJ, no caso, 31 de dezembro de 2011, conforme previsão do artigo 221 do RIR/99.

Seriam alcançados pela decadência, portanto, tais operações, no caso de lançamentos cientificados a partir de 01/01/2017.

Assim, dentro das premissas estabelecidas, caso a operação seja aquela definida no lançamento, **não há que se falar em decadência.**

Mérito

Da alteração de critério jurídico

A Recorrente alega violação ao art. 146 do CTN, pois conforme acórdão ora recorrido constata-se que este pretende fundamentar o lançamento no entendimento de que, com a revogação do artigo 36 da Lei 10.637/02, ocorrida em 2005, não seria mais possível o diferimento, na determinação do Lucro Real e da base de cálculo da CSLL, a diferença entre o valor de bens utilizados na Subscrição do capital social de uma terceira pessoa jurídica e o valor pelo qual a participação societária objeto da integralização está registrado na contabilidade da pessoa jurídica que praticou o ato de subscrição com aporte de bens.

Contudo, compulsando os autos, embora a DRJ tenha usado de tal fundamento para fins retóricos, não é a razão fundamental para a manutenção do lançamento.

Note-se que as fls. 1340 é explícito o relator a se referir ao lançamento:

Considerou, portanto, a autoridade tributária, que o patrimônio da Smita, tal qual avaliado pela KPMG, ao ser convertido em ações da ERSA pelo valor indicado nas

demonstrações contábeis e ratificados pelo Laudo de Avaliação da Apsis de 03/09/2011 (R\$ 885 milhões), ou seja, pelo valor que cada sócio tinha em termos de patrimônio para cada ação que possuísse (R\$ 1,16), permitiria aos sócios da Smita - CPFL - integralizar apenas 464.853.739 ações.

Todavia, ao se aplicar o valor justo pelo patrimônio da Smita (não o custo) e convertê-lo em ações pelo valor de mercado unitário das ações da ERSA (R\$ 2,13), negociou-se a integralização de 733.141.077 ações.

Ou seja, interpretando o acordo para combinação dos negócios, a CPFL integralizou o valor da Smita, recebendo o equivalente em ações da ERSA a valor de mercado, a fim de que houvesse paridade em termos de participação patrimonial com relação aos outros sócios.

A fiscalização demonstra, nesta esteira, que haveria um ganho de 268.287.077 ações (diferença entre o número de ações a valor de mercado que a Smita a valor justo equivaleria contra o número de ações a valor contábil que a Smita a valor de custo/contábil seria capaz de integralizar).

Este ganho de ações, multiplicado pela parcela que cada sócio da ERSA até então possuía dentro de sua participação (R\$ 1,16), resultaria em Ganho de Capital de R\$ 311 milhões ante os bens integralizados a valor contábil de R\$ 539 milhões. Deste ganho, 86,02% seria atribuível à CPFL Geração (sua participação na Smita e consequente parcela integralizada na ERSA).

Portanto, se por um lado, na prática, a CPFL integralizou o valor de mercado da Smita na ERSA e, em contrapartida, recebeu o número equivalente de ações, escrituralmente, os sócios da ERSA - que passaram a minoritários - permitiram a mitigação do registro (a valor contábil dos bens), efetuando a escrituração do patrimônio integralizado como usualmente se verifica em operações entre partes relacionadas.

Portanto, não vislumbro a alegada violação ao art. 146 do CTN, **razão pela qual afasto a alegação.**

Tipos societários distintos com tratamentos fiscais distintos.

Alega ainda a Recorrente que teria violação ao art. 146 do CTN, pois o acórdão recorrido tenta, a qualquer custo e com base em argumentos inaplicáveis, justificar a manutenção do lançamento se valendo de referências às operações de Incorporação de Ações, que não se confundem, em termos societários, ou para fins fiscais, com a operação de Incorporação de Sociedades.

Segundo ela, o referido acórdão confunde a operação societária autuada, uma Incorporação de Sociedades, figura típica do direito societário, devidamente regulamentada pelo artigo 227 da Lei no 6.404/76 ("Lei das S/As"), em que, em linhas gerais, a sociedade incorporada deixa de existir, sendo sucedida pela incorporada, com uma operação de Incorporação de Ações, evento tipificado pelo artigo 228 da Lei das S/As, criado pelo legislador para converter uma companhia em subsidiária integral de outra sem a necessidade de transferir o patrimônio ou extinguir a companhia incorporada, e cujos efeitos fiscais são absolutamente distintos entre si.

Com o devido acatamento, contudo, conforme exposto no tópico anterior, o **acórdão recorrido adota como premissas o lançamento em sua integralidade, de sorte que não há qualquer alteração de critério jurídico**, mas tão somente o inconformismo em relação ao mérito, o que será objeto de análise nos próximos tópicos, **razão pela qual afasto a referida alegação**.

Da Operação realizada - Aplicabilidade do artigo 428 do RIR/99 ao presente caso.

Nesse contexto, segundo o Termo de Encerramento, houve apuração de ganho de capital na cessão das ações da Smita (vida útil de 6 meses) pelas seguintes razões:

1- APURAÇÃO GANHO DE CAPITAL NA CESSÃO DAS AÇÕES DA SMITA (vida útil de 6 meses)

A constituição da SMITA se deu com a transferência dos investimentos que a CPFL GERAÇÃO detinha em fontes de energias renováveis produzidas a partir de parques eólicos e da mesma foram a CPFL BRASIL também transferiu seus investimentos em fontes renováveis de energias produzidas a partir da técnica da biomassa.

No quadro a seguir são demonstrados os valores repassados por cada uma das CPFLs:

QUADRO 01 VALORES CEDIDOS PARA CONSTITUIÇÃO DA SMITA

ACERVO LÍQUIDO	CPFL	CPFL	SOMA
	GERAÇÃO	BRASIL	
CAIXA E EQUIVALENTE	86.056		86.056
PART. SOCIETÁRIA	469.954	322.667	792.621
AGIO DE AQUISIÇÃO	37.314		37.314
FOLHA DE PAGTO	-1.830		-1.830
EMPRESTIMOS	-82.936	-239.987	-322.923
LAUDO CONTABIL 06/11	508.557	82.680	591.237
EQUIV. PATRIMONIAL 07/11	4.665	730	5.395
ACERVO LÍQUIDO	513.222	83.409	596.631
PERCENTUAL PRÓ RATA	86,02%	13,98%	100%

O VALOR CONTABIL DE CAPITALIZAÇÃO NA SMITA FOI R\$ 596.631.045,90 EQUIVALENTE AO SEU PATRIMÔNIO LÍQUIDO EM 31/07/2011, ou seja, valor do capital + valor proporcional do lucro do mês + reserva de atualização de valores 56.973)

O capital da SMITA era constituído com 976.606.358 ações, ou seja, o valor contábil unitário de cada ação era de R\$ 0,55259

O patrimônio líquido da ERSA na mesma data (31/07/2011) era assim constituído:

QUADRO 02 – PATRIMÔNIO LÍQUIDO EM 31/07/2011

CAPITAL	874.695.241,03
RESERVA DE CAPITAL	56.380.285,38
PREJUÍZO ACUMULADO	-45.726.265,26
PATRIMÔNIO LÍQUIDO	885.349.261,15
QUANTIDADE DE AÇÕES	762.686.159
PREÇO UNITÁRIO CONTÁBIL DE CADA AÇÃO	1,16092

Na ocasião o patrimônio líquido acima mencionado correspondia a 762.686.159 ações, ou seja, o valor unitário contábil de cada ação era de R\$ 1,16092 Para

aferimento da quantidade de ações que a CPFL faria jus com a integralização das ações da SMITA na ERSA, os sócios providenciaram o seguinte calculo:

QUADRO 03 – APURAÇÃO DA QUANTIDADE DE AÇÕES A SEREM DETIDAS PELA CPFL

QUADRO APURAÇÃO DE QUANTIDADE DE AÇÕES	PATRIMONIO LIQUIDO	PERCENTUAL	QUANTIDADE	PREÇO
	R\$ 1.000		AÇÕES	UNITARIO
SMITA	1.561.935	49,01438	733.141.077	2,13047
ERSA	1.624.752	50,98562	762.626.159	2,13047
SOMA	3.186.687	100	1.495.767.236	2,13047

A equação para se chegar à quantia a ser oferecida à CPFL levou em consideração os valores justos de cada uma das empresas e a partir da somatória desses valores se identificou os percentuais que cada um deteria na ERSA.

Assim, dimensionado que as sócias da ERSA deteriam 50,98562% das ações e que estas correspondiam a 762.626.159 unidades concluiu-se que os restantes 49,01438 que caberiam às CPFLs redundariam em 733.141.077 ações ao preço unitário justo de R\$ 2,13047.

Desta forma as CPFLs aportaram R\$ 596.631.045,90 no capital da ERSA recebendo quantia de ações (733.141.077), percentual de participação quase igual aos antigos sócios que já possuíam um patrimônio líquido de R\$ 885.349.261,15 (762.626.159), indicando um ganho no capital empatado. A partir dos elementos postos à disposição já registrados e considerando que para fins tributários vale os procedimentos/formas aplicados desde 31//12/2007, reavaliemos a quantidade de ações que teria recebido as CPFLs caso tivesse sido aplicado o custo unitário contábil da ERSA

QUADRO 04 – DEMONSTRATIVO DO GANHO DE CAPITAL NA CESSÃO DAS AÇÕES DA SMITA PARA A ERSA

QUADRO 04 – DEMONSTRATIVO DO GANHO DE CAPITAL NA CESSÃO DAS AÇÕES DA SMITA PARA A ERSA

MAPA DE APURAÇÃO DE GANHO PL SMITA	PL 1000	CUSTO	QUANTIDADE
		UNITARIO	DE
		DA AÇÃO NA ERSA	AÇÕES
	A	B	C
a) SMITA PL A VALOR CONTABIL C1=A1XB1	539.658.003	1,16092	464.853.739
b)SMITA PL A VALOR JUSTO C2=A2XB2	1.561.935.000	2,13047	733.141.077
c)GANHO EM QUANTIDADE DE AÇÕES C3=C2-C1			268.287.338
d)CUSTO UNITARIO PL ERSA / GANHO DE CAPITAL C4 =C3XD4		1,16092	311.460.136
e)PARCELA DE GANHO NA GERAÇÃO 86,02% C5=C4X86,02			267.918.009
f)PARCELA DE GANHO NA BRASIL 13,98% C6= C4X13,98			43.542.127

Desta forma, conclui-se que houve um ganho de capital na ordem de 268.287.338 ações por parte do Grupo CPFL, sendo que à GERAÇÃO o ganho chega a R\$ 267.918.009,00 e à BRASIL R\$ 43.542.127,00.

2 – APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL POR APROVEITAMENTO DO VALOR JUSTO DA CPFL ENERGIAS RENOVÁVEIS (ANTIGA ERSA)

No computo da incorporação efetuado pela CPFL Energias Renováveis (antiga ERSA) da SMITA, foi registrado a diferença entre o valor contábil da ERSA e o seu

correspondente valor justo. No quadro a seguir é demonstrado, de forma individualizada, como se processou o agrupamento das contas, incluindo o valor do patrimônio cedido oriundo da SMITA.

QUADRO 05 DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR CONTABIL DA SMITA, DA ERSA E DO VALOR JUSTO DA ERSA (EM R\$ 1000)

CONTOLADORA				ERSA	CPFL
	SMITA	ERSA	SUBTOTAL	VR JUSTO	RENOVÁVEIS
ATIVO CIRCULANTE	38.170	484.899	523.069		523.069
IMOBILIZADO	0	4.516	4.516		4.516
INVESTIMENTOS	854.933	438.915	1.293.848	696.199	1.990.047
INTANGIVEL GOODWILL	0	162.408	162.408	-162.408	0
OUTROS	0	196.140	196.140		196.140
TOTAL ATIVOS	893.103	1.286.878	2.179.981	533.791	2.713.772
PASSIVO CIRCULANTE	11.323	12.696	24.019		24.019
PAS. NÃO CIRCULANTE	285.149	4.636	289.785	35	289.820
PATR. LIQUIDO[596.631	1.269.546	1.866.177	533.756	2.399.933
TOTAL PASSIVO	893.103	1.286.878	2.179.981	533.791	2.713.772
CONSOLIDADO				ERSA	CPFL
	SMITA	ERSA	SUBTOTAL	VR JUSTO	RENOVAV
ATIVO CIRCULANTE	203.575	703.005	906.580		906.580
IMOBILIZADO	760.260	956.444	1.716.704		1.716.704
INTANGIVEL DIR CONCES	44.600	32.916	77.516	1.113.544	1.191.060
INTANGIVEL GOODWILL	0	200.052	200.052	-200.052	0
OUTROS	70.830	12	70.842		70.842
TOTAL ATIVOS	1.079.265	1.892.429	2.971.694	913.492	3.885.186
PASSIVO CIRCULANTE	82.466	79.205	161.671	1.129	162.800
PAS. NÃO CIRCULANTE	400.168	543.678	943.846	378.607	1.322.453
PATR. LIQUIDO[596.631	1.269.546	1.866.177	533.756	2.399.933
TOTAL PASSIVO	1.079.265	1.892.429	2.971.694	913.492	3.885.186

Como pode ser notado o valor em destaque R\$ 533.756.719,00, que representa a diferença ente o patrimônio líquido contábil e a valor justo da CPFL Renováveis (antiga ERSA) foi contabilizado da seguinte forma:

NA INVESTIDA (CPFL RENOVÁVEIS – ERSA)

DÉBITO = INVESTIMENTOS EM EMPRESAS DE ENERGIAS RENOVÁVEIS

CRÉDITO = RES. CAPITAL – ÁGIO NA EMISSÃO DE AÇÕES

Pelo valor de R\$ 533.756.719.00

NAS INVESTIDORAS (parte proporcional aos investimentos do Grupo CPFL)

QUADRO 06 DEMONSTRATIVO DE GANHO COM VALOR JUSTO DA CPFL RENOVÁVEIS (ERSA)

DESCRIÇÃO	DV/CR	GERAÇÃO	BRASIL
PERCENTUAIS / R\$ 533.756.719,00		43,65%	10,85%
INVESTIMENTOS CPFL RENOVAVEIS	DÉBITO	232.984.808	57.912.604
GANHOS DE PARTICIPAÇÃO SOCIETARIA	CRÉDITO	232.984.808	57.912.604

Desta forma conclui-se que houve novamente ganho de capital quantificado em R\$ 232.984.808,00 na CPFL GERAÇÃO e R\$ 57.912.604,00 na CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL, na medida em que houve registro do fato contábil de ajuste do valor dos investimentos.

3 – APURAÇÃO DE RESULTADOS EM CAPITAL QUANDO DA INTEGRALIZAÇÃO EM ESPÉCIE NA CPFL RENOVÁVEIS (ERSA) PELAS CPFLS

Ainda em cumprimento ao acordo de associação, as CPFLs foram obrigadas a integralizar em espécie o valor de R\$ R\$ 384.196.650,00, do qual coube à CPFL

GERAÇÃO o valor de R\$ 215.000.000,00 correspondente a 100.916.699 ações e à CPFL BRASIL a contribuição de R\$ 169.196,650,00 equivalente a 79.417.523 ações

Cabe observar que a quantidade ações foi encontrada dividindo-se o valor integralizado pelo valor unitário justo da CPFL Renováveis, no caso R\$2,13047 obtido conforme demonstrado QUADRO 3 acima e o cálculo da quantidade de ações considerando o valor unitário contábil de cada ação da ERSA de R\$ 1,16092 demonstrado no QUADRO 2,

QUADRO 07 – APURAÇÃO DO RESULTADO DA CAPITALIZAÇÃO EM ESPÉCIE

	DESCRIÇÃO	GERAÇÃO	BRASIL	SOMA
1	CAPITALIZAÇÃO EM ESPÉCIE	215.000.000,00	169.196.650,00	384.196.650,00
2	PREÇO UNITÁRIO JUSTO DA ERSA	2,13047	2,13047	2,13047
3	QUANTIDADE DE AÇÕES RECEBIDAS	100.916.699	79.417.523	180.334.222
4	PREÇO UNITÁRIO CONTABIL ERSA	1,16092	1,16092	1,16092
	QUANTIDADE DE AÇÕES A VR CONTABIL	185.197.946	145.743.591	330.941.538
5= 1 / 4				
6= 5 - 3	PERDA EM QUANTIDADE DE AÇÕES	-84.281.247	-66.326.068	-150.607.316
7= 6 X 4	PERDA EM VR CONTABIL PL ERSA	-97.843.785	-76.999.259	-174.843.044

Desta forma conclui-se que as CPFLs incorreram em prejuízos na aquisição de ações, logo, verifica-se que quando a integralização se dá com dinheiro, o grupo CPFL logrou receber menos quantidade de ações. Isto valorizado indica uma perda de capital na ordem de R\$ 97.843.785,64 na GERAÇÃO e R\$ 76.999.259,32 na CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL.

4 – AUMENTO DE CAPITAL COM A CAPITALIZAÇÃO DA EMPRESA SIIF RECÉM ADQUIRIDA (DEZEMBRO /2011)

No cumprimento da última obrigação estipulada no acordo de associação, a CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL, adquiriu a empresa Jantus SL sediada na Espanha, cujo único objeto era ser controladora de parques eólicos estabelecidos no Brasil configurados nas empresas SIIF Energies do Brasil S/A e SIIF Desenvolvimentos de projetos Ltda.

Para tanto, a CPFL COMERCIALIZAÇÃO BRASIL capitalizou a quantia de R\$ 820.803.350,00, mesmo valor pelo qual adquiriu a Jantus SI já mencionada e recebeu 385.268.673 ações considerando o preço unitário justo da CPFL Renováveis (R\$ 2,13047) indicando, pela lógica até aqui defendida que esta empresa do grupo apurou um número inferior de ações já que o preço unitário contábil das ações da CPFL Renováveis na época era inferior ao valor unitário justo da ação,

Deve ser registrado que o investimento efetuado em dezembro de 2011 na CPFL Renováveis pela CPFL BRASIL embora proporcione resultados perdas e ganho por conta das alterações nos percentuais de participações, não causam resultados tributáveis pois existe amparo legal estipulado no artigo 428 do RIR/99, que determina:

(...)

Deve ser registrado, também, que existe diferença de critérios tributários entre este último aumento de capital em que não se considera os resultados obtidos em função do artigo 428 do RIR/99 com os anteriores relativos aos aumentos de capital com ações da SMITA e em espécie, pois foram efetuados no mesmo mês,

digamos, da aquisição da ERSa (agosto de 2011) e foram valorizados a valor justo da ERSa, apurando ganho de variação de valores patrimoniais.

Neste caso, o aumento de capital em dezembro de 2011, redundaria em ganho na CPFL Geração e nos outros sócios e perda substantiva na CPFL BRASIL

5 – MAPA COMPARATIVO COM MOVIMENTAÇÕES DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO DA CPFL RENOVÁVEIS VERSUS INVESTIMENTOS DO GRUPO CPFL

QUADRO 08 – MAPA DE MUTAÇÃO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO DA RENOVÁVEIS E DISTRIBUIÇÃO EQUIVALENTE NAS INVESTIDAS DO GRUPO CPFL

MUTAÇÃO DO PL E MUTAÇÃO CONTA DE INVESTIMENTO DESCRIÇÃO	PATR. LIQ.		INVESTIMENTO		INVESTIMENTO	
	ERSA		GERAÇÃO		BRASIL	
	VALOR	%	VALOR	%	VALOR	
1 Patrimônio líquido inicial julho/11/ LINHA 69 FICHA 6A	885.349	43,65	386.455	10,85	96.060	
2 INCORPORAÇÃO DA SMITA						
3 PART. SOCIETARIA GERAÇÃO/BRASIL (PL DA SMITA)	539.658	84,54	456.249	15,46	83.409	
4 RESERVA DE AVALIAÇÃO PATRIMONIAL	56.973	100,00	56.973	0,00		
5 AUMENTO DE CAPITAL GERAÇÃO/BRASIL ESPÉCIE	384.196	55,97	215.050	44,03	169.146	
6 LUCRO LÍQUIDO DO MÊS AGOSTO/11	7.524	43,65	3.284	10,85	816	
7 OUTRAS RECEITAS NÃO RELACIONADAS NAS LINHAS ANTERIORES – LINHA 69 FICHA 06 A			-300.175		-146.102	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO AGOSTO DE 2011	1.873.700	43,65	817.836	10,85	203.330	
avaliação de mercado CPC 15						
8 LAUDO DE AVALIAÇÃO DA ERSa (LINHA 69 FICHA 6 A)	533.756	43,65	232.974	10,85	57.922	
9 LUCRO LÍQUIDO DO MÊS SETEMBRO/11	4.945	43,65	2.158	10,85	537	
10 AJUSTE				1	1	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO SETEMBRO DE 2011	2.412.401		1.052.970		261.789	

11 LUCRO LÍQUIDO DO MÊS DE OUTUBRO DE 2011	7.007	43,65	3.059	10,85	760	
12 AJUSTE					-1	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO OUTUBRO DE 2011	2.419.408		1.056.028		262.549	
13 LUCRO LÍQUIDO DO MÊS DE NOVEMBRO DE 2011	10.027	43,65	4.377	10,85	1.088	
AJUSTE					1	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO NOVEMBRO DE 2011	2.429.435		1.060.405		263.637	
aporte de capital Brasil						
14 AJUSTE DE PERCENTUAL			198.199		404.601	
15 AUMENTO DE CAPITAL BRASIL - PART. JANTUS	820.803				820.803	
16 LUCRO LÍQUIDO DEZEMBRO DE 2011	35.876	35,49	12.732	27,51	9.869	
EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL			-105.094		-594.901	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO DEZEMBRO DE 2011	3.286.114	35,49	1.166.242	27,51	904.010	
17 PAGAMENTO DE AÇÕES	826		-232.974		-57.222	
PATRIMÔNIO LÍQUIDO NOVEMBRO DE 2011	3.286.940		933.268		846.788	
18 TOTAL EQUIVALÊNCIA DO ANO FECHA COM BALANÇOS			25.610		13.070	

DETALHAMENTO:

LINHAS 1, 7 E 8 somam R\$ 319.254.733,90, lançados na ficha 06 a – Demonstração do Resultado – PJ em geral, linha 69 – outras receitas não relacionadas nas linhas anteriores e compõe a redução do lucro na ficha 9 como ajuste do Regime Tributário de Transição (RTT) dentro do total de R\$ 362.283.736,98.

A contrapartida dos valores dos itens 1 e 7 (R\$ 386.455 – 300.175) que resulta em R\$ 86.280 foi lançado contra a conta de deságio LINHAS 3, 4, 5, 15 Lançado no quadro na coluna da respectiva CPFL que integralizou o capital conforme atas de aumento de capital.

LINHAS 6, 9, 11, 13, 16 Refere-se aos resultados obtido nos balanços da CPFL Renováveis, no caso, positivo, distribuído pelos percentuais de participações aos sócios. A soma deste valor perfaz R\$ 25.610 mil e fecha com o valor de equivalência patrimonial encontrado na ficha 62 participações permanentes em coligadas e controladas – item 5

LINHA 17 – Valor da diferença entre o valor contábil dos investimento que a ERSA detinha contra o valor justo dos mesmos investimentos, lançados no item 8 e neste item estornado para a conta de ágio investimento – goodwill

LINHA 18 – Fecha com a conta de investimento da ficha 36 E no caso da ERSA e com a ficha 62 no caso da GERAÇÃO

QUADRO 09 – REPRODUÇÃO DA FICHA 62 DA DIPJ 2012 2011, ONDE SE OBSERVA O VALOR DO INVESTIMENTO NA CPFL RENOVÁVEIS E DA EQUIVALENCIA NOS RESULTADOS DA RENOVÁVEIS

FICHA 62	VALOR TOTAL	EQUIVALENCIA
ENERCAN	382.960.532,20	56.459.731,44
CERAN	355.127.496,40	31.273.522,44
BAESA	162.726.315,66	10.024.970,68
CHAPECOENSE	345.741.944,46	-3.375.511,72
CPFL RENOVAVEIS	933.268.259,51	25.610.653,31
PARAIBA	98.245.838,56	19.959.593,32
SOMA	2.278.070.386,79	139.952.959,47

Na ficha 36 E – Ativo – Balanço Patrimonial – Critérios de 31/12/2007 – PJ em geral registra na linha 28 – Participações Permanentes em Coligadas e Controladas = R\$ 2.278.070.386,79,

Estas informações são prestadas com o intuito de demonstrar a correção dos números apresentados.

QUADRO 10 – DEMONSTRATIVO DA COMPOSIÇÃO DO RTT

fichas	descrição	FICHAS A	FICHAS E	CONFRONTAÇÃO
ficha 4	EXAUSTÃO	-64.291.492,61	-26.855.227,75	-37.436.264,86
ficha 4	AMORTIZAÇÃO	-282.046,44	-276.196,10	-5.850,34
ficha 5	DEPRECIACÃO	-58.502,41	-74.369,76	15.867,35
ficha 5	DEPRECIACÃO	-877.669,13	-859.007,31	-18.661,82
ficha 6/7	VR JUSTO	2.108.362,86		2.108.362,86
ficha 6/7	OUTRAS RECEITAS NÃO ALINHADAS	319.254.733,90		319.254.733,90
ficha 6/7	CUSTO BENS	-257.354,89	-269.122,63	11.767,74
ficha 6/7	CUSTO BENS	-23.156,84		-23.156,84
ficha 6/7	JUROS C PRÓPRIO		-75.001.440,24	75.001.440,24
	RESULTADO	255.572.874,44	-103.335.363,79	358.908.238,23
FICHA 9	LUCRO LIQUIDO	745.216.048,22	386.307.809,99	358.908.238,23
FICHA 9	PROV CSLL	-10.255.088,40	-13.630.587,15	3.375.498,75
FICHA 9	LAIR / RTT	734.960.959,82	372.677.222,84	362.283.736,98
FICHA 9	PROVISAO IR	-28.748.929,53	36.882.029,48	-65.630.959,01
FICHA 9	LUCRO LIQUIDO	706.212.030,29	409.559.252,32	296.652.777,97

O valor R\$ 319.254.733,90 neutralizado no RTT para fins tributários é a somatória dos valores constantes dos itens 1, 7 e 8 do quadro 8 acima

O valor R\$ 362.283.736,98 é o valor total neutralizado na ficha 9 de apuração do lucro real, onde o ganho de capital se encontra

Segundo a Recorrente, a operação societária atuada se refere a uma **incorporação de sociedades**. Trata-se de figura típica do direito societário, devidamente regulamentada pelo artigo 227 da Lei no 6.404/76 ('Lei das S/As'), em que, em linhas gerais, a sociedade incorporada deixa de existir, sendo sucedida pela incorporada:

Art. 227. A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações.

§ 1º A assembléia-geral da companhia incorporadora, se aprovar o protocolo da operação, deverá autorizar o aumento de capital a ser subscrito e realizado pela

incorporada mediante versão do seu patrimônio líquido, e nomear os peritos que o avaliarão.

§ 2º A sociedade que houver de ser incorporada, se aprovar o protocolo da operação, autorizará seus administradores a praticarem os atos necessários à incorporação, inclusive a subscrição do aumento de capital da incorporadora.

§ 3º Aprovados pela assembléia-geral da incorporadora o laudo de avaliação e a incorporação, extingue-se a incorporada, competindo à primeira promover o arquivamento e a publicação dos atos da incorporação.

As operações teriam se sucedido da seguinte forma:

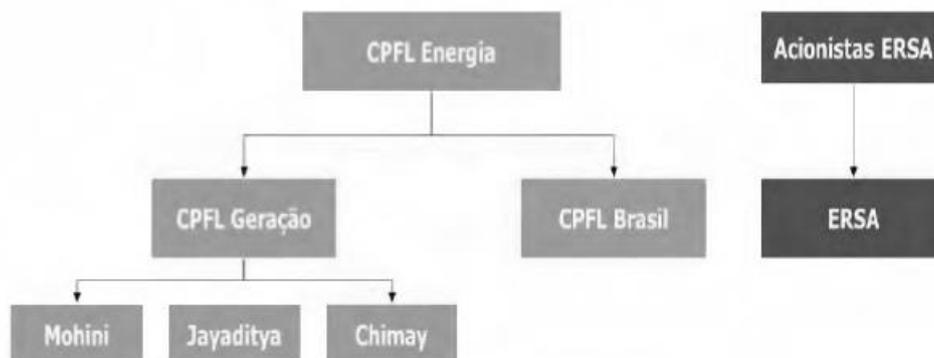
Em 19 de abril de 2011 a CPFL Energia S.A. ('CPFL Energia') celebrou com os acionistas da ERSA um acordo de associação para união dos ativos e projetos de energia renovável detidos por suas controladas (Doc. 02), a Recorrente, e a CPFL Comercialização Brasil S.A. ('CPFL Brasil'). Portanto:



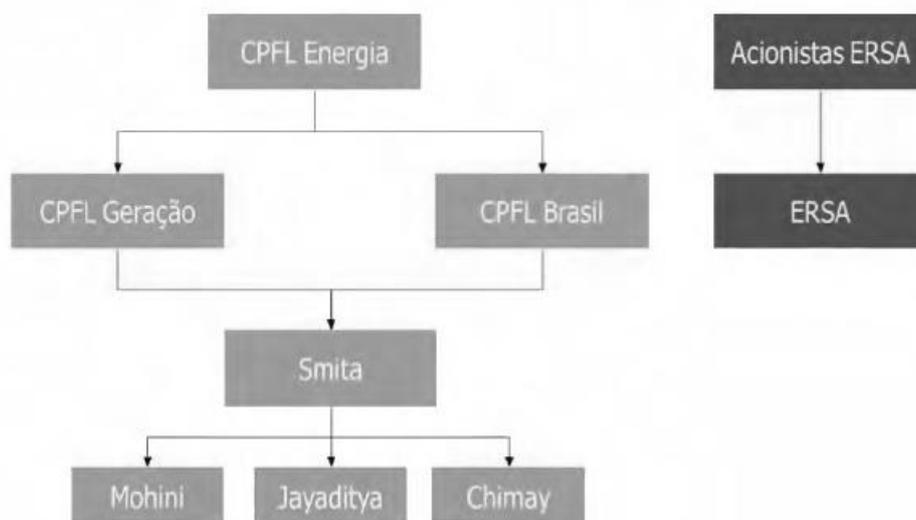
(...)

Essa operação e reestruturação societária foi devidamente autorizada pelo órgão competente dessa indústria, a Agência Nacional de Energia Elétrica -ANEEL, em 21 de junho de 2011, por meio da Resolução Autorizativa no 2.967/2011 (Doc. 03), fato esse que apenas ratifica a legalidade das operações societária e, conseqüentemente, sua absoluta observância à legislação pátria vigente à época dos fatos. Para viabilizar essa operação, procedeu-se, então os seguintes eventos societários:

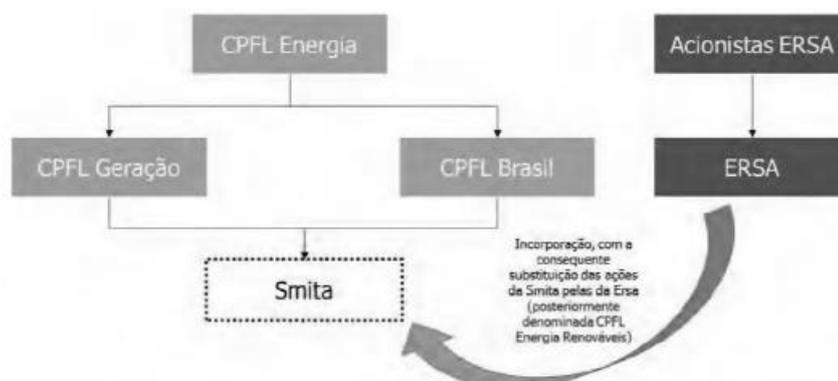
➔ Etapa 1: em 18 de julho de 2011, a Recorrente transferiu seus ativos de energia renovável para sociedades de propósito específico ("SPEs"), por ela controladas, quais sejam, Mohini Empreendimentos e Participações Ltda. ("Mohini"); Jayaditya Empreendimentos e Participações Ltda. ("Jayaditya"); e Chimay Empreendimentos e Participações Ltda. ("Chimay"):



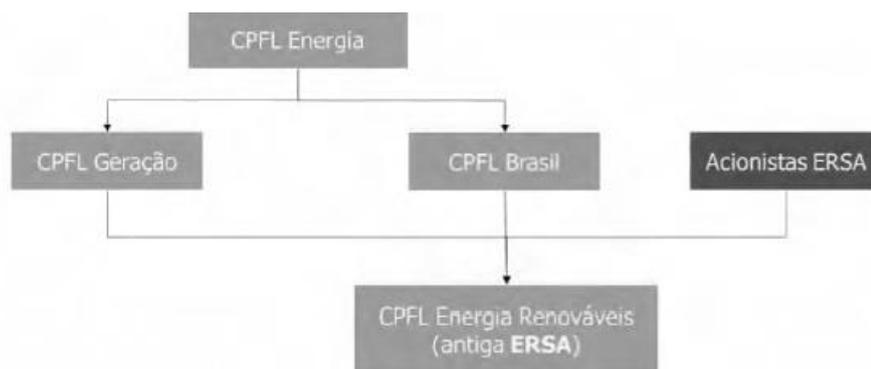
- Etapa 2: também em 18 de julho de 2011, a Recorrente e a CPFL Brasil promoveram um aumento de capital na Smita, no qual integralizou o acervo líquido representados por ativos e passivos relacionados aos investimentos detidos por ela, e pela CPFL Brasil nas empresas que integravam os parques eólicos, empresa de biomassa e pequenas centrais hidroelétricas. Como foi esclarecido durante a fiscalização, ao final dessa etapa, a Smita passou a possuir um acervo líquido avaliado pelo seu valor contábil em R\$ 596.631.000,00.



- Etapa 3: em 24 de agosto de 2011 a ERSA incorporou a sociedade Smita. Como consequência dessa incorporação, a Recorrente e a CPFL Brasil passaram a ingressar no quadro de acionistas da ERSA, na medida em que, na incorporação de sociedades, a empresa incorporada deixa de existir, e a incorporadora assume seus bens e direitos na integralidade, o que abrange, portanto, as participações societárias. Nesse momento, também, a ERSA altera sua denominação para CPFL Energia Renováveis S.A. ('CPFL Renováveis'):



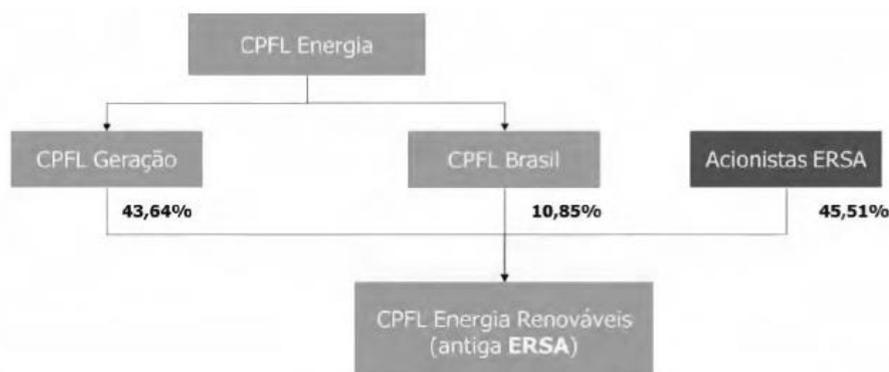
Portanto, após incorporação, tem-se a seguinte estrutura:



Efetivou-se, dessa forma, a associação entre os grupos CPFL e ERSA.

-> Etapa 4: ato contínuo, o Grupo CPFL decide por aumentar o capital da ERSA em R\$ 384.196.650,00 (sendo R\$ 215.000.000,00 aportado pela Recorrente, e R\$ 169.196.650,00 pela CPFL Brasil), diluindo a participação dos antigos acionistas ERSA, passando, então, a se tornar controlador do grupo dentro do decidido no Acordo de Associação.

Com isso, a Recorrente e a CPFL Brasil, que eram acionistas da Smita, tem suas ações substituídas em razão da incorporação, e passam a ser acionistas da ERSA (CPFL Renováveis), nas proporções de 43, 65% e 10,85%, respectivamente. Confira-se:



Neste ponto, importa registrar que, **segundo a acusação fiscal**, teriam ocorrido **dois eventos distintos que ensejaram** a apuração de ganho de capital, **na etapa 3**:

Desta forma as CPFLs aportaram R\$ 596.631.045,90 no capital da ERSA recebendo quantia de ações (733.141.077), percentual de participação quase igual aos antigos sócios que já possuíam um patrimônio líquido de R\$ 885.349.261,15 (762.626.159), indicando um ganho no capital empatado. A partir dos elementos postos à disposição já registrados e considerando que para fins tributários vale os procedimentos/formas aplicados desde 31//12/2007, reavaliemos a quantidade de ações que teria recebido as CPFLs caso tivesse sido aplicado o custo unitário contábil da ERSA.

De sua parte, a Recorrente alega que, ao final da etapa 3 acima representada, como se pode verificar do demonstrativo abaixo, **registrou um deságio decorrente da troca de investimento da Smita pela ERSA, no valor de R\$ 86.280.624,89**:

Anexo A

Anexo A - Deságio (Ágio) pela troca de investimento da Smita pelo ERSA em Ago/11

PL Ersa - Jul/11	885.349.261,15		
Aporte CPFL	980.827.695,90		
Soma	1.866.176.957,05		
		Aporte CPFL	Ágio/ (Deságio)
Geração - 43,6482%	814.552.650,57	728.272.025,68	86.280.624,89
Brasil - 10,8518%	202.513.791,03	252.555.670,21	-50.041.879,18
	1.017.066.441,60	980.827.695,89	

Anexo B

Anexo B - Laudo de Mais Valia dos Ativos da Ersa em Set/11

Laudo de Avaliação da ERSA	533.754.218,96
Geração - 43,6482%	232.974.109,01
Brasil - 10,8518%	57.621.040,33
	290.896.049,34

Ao analisar a referida alegação a DRJ entendeu que o referido **anexo não corresponderia ao final da etapa 3**. Vejamos:

Por outro lado, o impugnante enfrenta o entendimento da fiscalização informando o registro de deságio de R\$ 86 milhões:

Anexo A

Anexo A - Deságio (Ágio) pela troca do investimento da Smita pelo ERSA em Ago/11

PL Ersa - Jul/11	885.349.261,15		
Aporte CPFL	980.827.695,90		
Soma	1.866.176.957,05		
		Aporte CPFL	Ágio/ (Deságio)
Geração - 43,6482%	814.552.650,57	728.272.025,68	86.280.624,89
Brasil - 10,8518%	202.513.791,03	252.555.670,21	-50.041.879,18
	1.017.066.441,60	980.827.695,89	

O deságio informado decorre do registro em conjunto das Etapas 3 e 4, em que, a despeito de detalharmos posteriormente a última etapa em novo título, se resume no aumento de capital efetuado pelo Grupo CPFL na ERSA/CPFL Renováveis, no valor de R\$ 384 milhões (atente-se para a coincidência de valor com o capital subscrito não integralizado na Smita). Tal aporte, somado aos R\$ 596 milhões da integralização em bens/incorporação + reserva de capital, totaliza o valor de R\$ 980 milhões classificado como "Aporte CPFL" no quadro acima.

Observe-se que o aporte para aumento de capital foi efetuado com base no valor negociado da ERSA, ou seja, R\$ 2,13 por ação.

Portanto o "novo" PL da ERSA/CPFL Renováveis, escriturado em R\$ 1.866 milhões, resulta da soma dos R\$ 885 milhões preexistentes com o "Aporte CPFL" de R\$ 980 milhões.

Ao aplicar a participação em número de ações ao valor do PL, após a Etapa 4 o Grupo CPFL detém R\$ 1.017 milhões do patrimônio da ERSA. Nisto, a CPFL Geração aportou 86% da Smita e R\$ 215 milhões no aumento de capital, totalizando R\$ 728 milhões.

A participação da CPFL Geração na ERSA, de 43,6482%, portanto, totalizaria R\$ 814 milhões (R\$ 1.866M * 43,6482%). Como aportou R\$ 728 milhões, teria adquirido o investimento com deságio de R\$ 86 milhões.

Neste ponto, entendo **assistir razão a Recorrente**.

Não há como ver as fotos, sem perder de vista o filme, para utilizar a expressão normalmente utilizada.

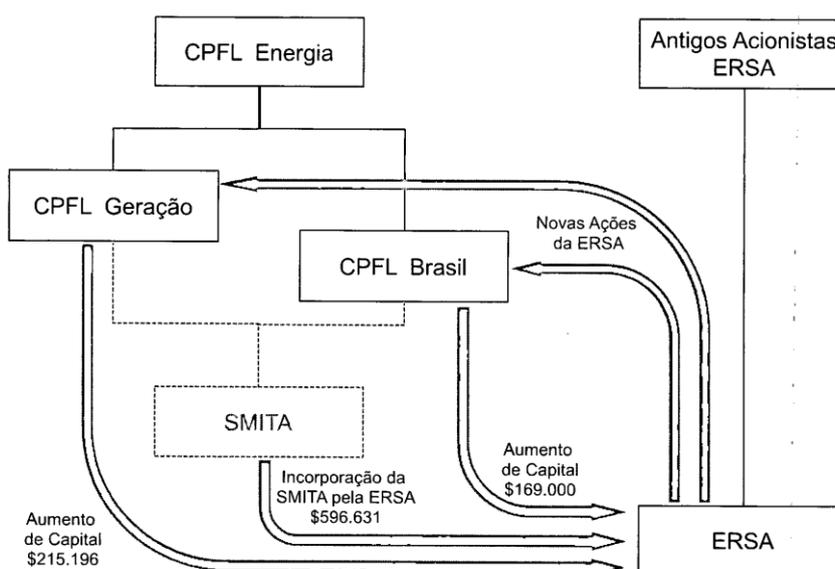
Assim, bem ilustra a operação o parecer técnico contábil de lavra dos Professores Eliseu Martins, Eric Aversari Martins, e Vinícius Aversari Martins, razão pela qual entendo por bem transcrevê-lo:

O acordo de associação mencionado sacramentou a intenção de se unir as operações desses dois grupos, independentes, em uma entidade só da qual ambos os grupos seriam acionistas. Para tanto, seriam unidas as empresas SMITA e ERSA, de forma que a CPFL Geração, CPFL Brasil e os Antigos Acionistas da ERSA fossem donos dessa nova entidade detentora de todos os ativos e passivos mencionados.

Ocorre que o Grupo CPFL não entregaria, para a formação dessa nova entidade, somente a sua participação na SMITA, mas também, realizaria um aumento de capital em dinheiro no montante total de R\$ 384.196 na nova entidade (sendo R\$ 215.05) mil a ser entregue pela CPFL Geração e R\$ 169.146 mil pela CPFL Brasil). Assim, os Antigos Acionistas da ERSA iriam "entrar" na sociedade com a sua participação na ERSA e o Grupo CPFL iria contribuir com a sua participação na SMIA A e, adicionalmente, com mais R\$ 384 milhões em dinheiro. Com isso o Grupo CPFL se tornaria majoritário no capital da ERSA.

Conforme acordado no protocolo de associação, para a operacionalização desse processo de união a ERSA seria a entidade que iria sobreviver juridicamente, incorporando a SMITA e recebendo os aumentos de capital. Portanto, o Grupo CPFL aumentaria o capital da ERSA tanto com a sua participação na SMITA, que deixaria de existir, quanto com a entrega de dinheiro, recebendo novas ações a serem emitidas pela ERSA. Com isso, os Antigos Acionistas da ERSA continuariam detendo a sua participação na ERSA e a CPFL Geração e Brasil passariam a também deter participação na ERSA, agora com todos os ativos e passivos incorporados da SMITA e com o aumento de capital em dinheiro.

Esquemáticamente, a operação realizada foi:



(...)

Ou seja, o verdadeiro valor das riquezas de um lado não era igual ao do outro lado. E, como ocorre nessas junções empresariais, era necessário que, ao juntar-se essas riquezas, cada grupo mantivesse, após a junção, a mesma riqueza que possuía antes da união. Para que isso pudesse ocorrer, era necessária que a distribuição das ações da empresa resultante dessa aglutinação fosse apurada com base no valor de mercado dos ativos entregues, e não com base no valor patrimonial contábil das ações tanto da SMITA quanto da ERSA.

Explicam ainda os professores a **necessidade de se avaliar tais bens à valor de mercado a fim de que cada uma das entidades participantes recebesse o adequado número de ações em razão da combinação de negócio:**

O mesmo raciocínio pode ser aplicado ao caso em estudo, pois foi exatamente isso o que ocorreu. Uma vez que se estava unindo duas operações de grupos independentes, cada grupo entrega ativos com valores de mercado. E como já exaustivamente explanado no item anterior, esse valor de mercado não é calculado pela contabilidade. Assim, nem o patrimônio líquido, nem o capital social, tampouco os valores nominais e/ou patrimoniais das ações representam o valor de mercado de cada empresa envolvida. Esse valor de mercado deve ser apurado com base em técnicas específicas para tanto; e isso foi o que de fato ocorreu.

No caso concreto, isso foi o que ocorreu. Conforme fomos informados, foram realizadas avaliações de ambas as entidades envolvidas, por terceiros independentes e aceitos por ambas as partes. Sendo assim, a SMITA foi avaliada em R\$ 1,56 bilhão e a ERSA avaliada em R\$ 1,62 bilhão. Para que não paire dúvida, frisamos novamente que esses valores de mercado não fazem parte das demonstrações contábeis! Ainda, l como já visto, além da sua participação na SMITA, o Grupo CPFL iria entregar dinheiro no montante de R\$ 0,38 bilhão.

No quadro abaixo verifica-se que o grupo CPFL entregou então ativos que somavam valor de mercado total de R\$ 1,94 bilhão (SMITA mais dinheiro), ao passo que os Antigos Acionistas da ERSA entregaram ativos que valem R\$ 1,62 bilhão. Assim, o total do valor de mercado dos ativos entregues para a formação da nova entidade era de R\$ 3,57 bilhões; a proporção que o grupo CPFL entregou de ativos era de 54,5% do total investido (R\$ 1,94 / R\$3,57) e o grupo detentor da ERSA entregou 45,5% dos ativos (R\$ 1,63 / R\$ 3,57).

<u>Ativos Entregues</u>	<u>Valor de Mercado</u>		<u>Quantidade de Ações</u>	
SMITA	1.561.935			
Aumento Capital	384.196			
Total CPFL	1.946.131	54,5%	913.475.299	54,5%
ERSA	1.624.752	45,5%	762.627.779	45,5%
Total	3.570.883	100,0%	1.676.103.078	100,0%

(...)

A opção poderia ter sido pela manutenção da SMITA e não da ERSA. Caso esse fosse o caminho escolhido, a mesmíssima conta seria realizada, mas com objetivo de se apurar o quanto de ações da SMITA teriam que ser emitidas para serem entregues aos Antigos Acionistas da ERSA de forma que a proporção do capital da SMITA fosse a mesma: 54,5% para o grupo CPFL e o restante para os Antigos Acionistas da ERSA. Societariamente, o resultado seria exatamente o mesmo, os

mesmos direitos existentes na atual configuração existiriam, o controle continuaria sendo do grupo CPFL, enfim, tudo seria exatamente igual, mas teria sido a SMITA que, "teria sobrevivido" no processo de incorporação. (Notar que a forma jurídica utilizada foi a de incorporação de sociedade, em que uma se mantém e a outra desaparece juridicamente; diferentemente da fusão em que as duas desaparecem e uma nova é juridicamente constituída.)

Assim, considerando-se o valor de mercado teríamos:

Ativos Entregues pela CPFL à SMITA	Valor (R\$ mil)	Percentual	Qtd. Ações
Ações da Geração	1.343.577		
Aumento em Dinheiro	<u>215.050</u>		
Total Geração	1.558.627	43,6%	731.588.382
Ações da Brasil	218.358		
Aumento em Dinheiro	<u>169.146</u>		
Total Brasil	387.504	10,9%	181.886.917
Ações da Geração e da Brasil	1.561.935		
Aumento em Dinheiro	<u>384.196</u>		
Total Grupo CPFL	1.946.131	54,5%	913.475.299
ERSA	1.624.752	45,5%	762.627.779
Total	3.570.883	100,0%	1.676.103.078

Mais adiante, os professores explicam o deságio de R\$ 86 mil reais:

Voltando ao caso real: como efeito diretamente decorrente da apuração dos novos percentuais de participação com base nos valores de mercado dos ativos incorporados foi a ocorrência de "ganhos" e "perdas" na participação de cada empresa envolvida. Veja-se o quadro abaixo:

	Geração	Energia	Total CPFL	Antigos Acionistas	PL ERSA
EP Inicial	513.222	83.409	596.631	885.349	1.481.980
<u>Aumento</u>	<u>215.050</u>	<u>169.146</u>	<u>384.196</u>	-	<u>384.196</u>
Subtotal	728.272	252.555	980.827	885.349	1.866.176
<u>EP Após Aumento</u>	<u>814.552</u>	<u>202.513</u>	<u>1.017.066</u>	<u>849.110</u>	<u>1.866.176</u>
Ganho / (Perda)	86.280	(50.042)	36.239	(36.239)	-

A CPFL Geração possuía uma equivalência patrimonial na SMITA no montante de R\$ 513.222 mil antes da incorporação. Esse investimento foi vertido para a ERSA, juntamente com o aumento de capital de R\$ 215.050 mil. Sendo assim, a CPFL investiu na ERSA um total de R\$ 728.272 mil. Todavia, conforme calculado 'no item anterior, ao se aplicar o percentual de 43,6% sobre o novo patrimônio líquido da ERSA de R\$ 1.866.176 mil, a CPFL Geração deve registrar uma equivalência patrimonial de R\$ 814.552 mil, e não de R\$ 728.272 mil como se poderia inferir em uma primeira observação superficial.

Veja-se, então, que há uma diferença de R\$ 86.280 mil entre o total dos investimentos aportados e a equivalência patrimonial registrada.

(...)

Há que se frisar que esses ganhos e perdas se devem unicamente ao fato da contabilização (conforme até aqui demonstrada) ser realizada com base nos valores contábeis, ao passo que a apuração dos percentuais foi com base nos valores de mercado dos ativos. Em termos econômicos, ambos os grupos continuam sendo donos de ativos com o mesmo valor de mercado do que antes da incorporação.

(...)

Vale também comentar que os ganhos e perdas ocorridos na CPFL Geração e CPFL Brasil se devem, adicionalmente, ao fato de que tais empresas fizeram aumentos de capital em dinheiro em proporções diferentes do que elas possuíam de participação antes. Como visto no item 1, a CPFL Geração possuía 86% da SMITA e a CPFL Brasil, 14%. Já o aporte de capital total realizado em dinheiro foi de R\$ 384.196 mil, mas a CPFL Geração contribuiu com R\$ 215.050 mil, ou seja, 56% do total; por sua vez, a CPFL Brasil contribuiu com 44% do aporte em dinheiro. Essa diferença entre a proporção da participação que as empresas possuíam na SMITA e a proporção do aporte de capital levou a CPFL Geração a apurar um ganho e a CPFL Brasil contabilizar uma perda por variação de percentual.

Aqui importa trazer a alegação da Recorrente de que tal variação não pode ser tributada em razão de disposição expressa do artigo 428 do RIR/99.

De acordo com o dispositivo em questão, são improcedentes as exigências de ganho de capital quando esses decorrem de mera variação na porcentagem da participação do contribuinte no capital social de suas controladas e coligadas, como indevidamente ocorreu no presente caso.

Neste ponto, **com razão a recorrente.**

Dos ganhos de capital “a” e “b” e o Regime Tributário de Transição

Sustenta ainda a Recorrente que, mesmo que não se desse razão ao contribuinte, deve ser considerado que o Recorrente procurou atentar à neutralidade tributária mediante o RTT, fato que não teria sido observado pela autoridade fiscal, conforme já dispôs na própria Impugnação Administrativa, depois reforçada pelo Recurso Voluntário:

III.3 – Inexistência dos Supostos Ganhos de Capital “a” e “b” - Inobservância do Regime Tributário de Transição – RTT por Parte da Autoridade Fiscal

Para a eventualidade de não se aceitar a última argumentação, atenta o impugnante à neutralidade tributária do RTT, e busca aplicar às operações descritas o seguinte: “Art. 37. A Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, passa a vigorar com as seguintes alterações: “Art. 182.(...) § 3º Serão classificadas como ajustes de avaliação patrimonial, enquanto não computadas no resultado do exercício em obediência ao regime de competência, as contrapartidas de aumentos ou diminuições de valor atribuídos a elementos do ativo e do passivo, em decorrência da sua avaliação a valor justo, nos casos previstos nesta Lei ou, em normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, com base na competência conferida pelo § 3º do art. 177 desta Lei.”

No mesmo sentido, o parágrafo B195 do Pronunciamento Técnico CPC 15 (R1) – Combinação de Negócios (IFRS 3 (R) – Business Combination), inovou no tratamento contábil/societário das operações em questão, ao determinar que nas operações de combinação de negócios, deve-se avaliar o patrimônio das empresas envolvidas com base no valor justo: “Em cada combinação de negócios, o adquirente deve mensurar, na data da aquisição, os componentes da participação de não controladores na adquirida que representem nessa data efetivamente instrumentos patrimoniais e confirmam a seus detentores uma participação proporcional nos ativos líquidos da adquirida em caso de sua liquidação, por um dos seguintes critérios: (a) pelo valor justo, ou (b) pela participação proporcional atual conferida pelos instrumentos patrimoniais nos montantes reconhecidos dos ativos líquidos identificáveis da adquirida. Todos os demais componentes da participação de não controladores devem ser mensurados ao valor justo na data da aquisição, a menos que outra base de mensuração seja requerida pelos Pronunciamentos, Interpretações e Orientações do CPC.”

Destaca-se que tais disposições são perfeitamente aplicáveis ao presente caso, pois a operação em questão é enquadrada, na acepção contábil, como aquisição reversa, conforme foi destacado pelos auditores independentes em nota explicativa publicada no balanço da CPFL Geração de Energia (Doc. 04): “Na essência contábil, em função de ter sido a CPFL Energia quem adquiriu o controle, apesar de ser a ERSA (adquirida contábil) a empresa incorporadora, esta operação refletiu em uma aquisição reversa e, portanto, os ativos líquidos da ERSA foram avaliados a valor de mercado.”

Assim, observa-se que, tanto o dispositivo da LSA, quanto o do pronunciamento contábil acima transcritos, implementaram alterações no reconhecimento de receitas/apuração do lucro líquido. (...) Contudo, fato é que as novas regras para fins contábeis/societários não se aplicam igual e indistintamente para fins fiscais quando o cenário analisado, tal como o caso em tela, se encontra sob neutralidade fiscal do RTT nos termos da legislação acima mencionada. Assim sendo, tem-se que as conclusões trazidas pela Autoridade Fiscal, que culminaram nas autuações em comento, estão eivadas de premissas absolutamente equivocadas e distorcidas da real verdade dos fatos e da operação, na medida em que, para fins fiscais, não há o que se falar na ocorrência de ganho de capital em nenhuma das hipóteses aventadas pela Fiscalização, posto que, como visto, a operação de que se trata ocorreu em um ambiente de neutralidade fiscal (RTT), e não impactavam a apuração do lucro real da Impugnante. Corrobora tudo o quanto exposto, o fato de que a Impugnante seguiu estritamente as normas societárias, contábeis e fiscais.

Com efeito, ratificando e comprovando o correto cumprimento da integralidade das obrigações contábeis e fiscais decorrentes das operações societárias para associação do Grupo CPFL com a ERSA, e assim demonstrando a inexistência de qualquer infração aqui questionada, a Impugnante destaca as informações contidas em sua DIPJ 2012 (Doc. 08), na qual é possível constatar todos os efeitos da incorporação da Smita pela ERSA, especialmente nos pontos abaixo destacados:

Ficha 06A - Demonstração do Resultado - PJ em Geral

Discriminação	Valor
51.-)Outras Despesas Financeiras	209.601.540,91
52.-)Prejuízos Alien.Partic.Integ.Ativo Circ.ou Real.L.Prazo	0,00
53.-)Resultados Negativos em Participações Societárias	25.633.165,25
54.-)Amortização de Ágio nas Aquisições de Investimentos Avaliados pelo PL	1.210.166,36
55.-)Amort.Ágio Aquis.Invest.Aval.PL- Incorp.,Fusão ou Cisão	18.124.252,32
56.-)Resultados Negativos em SCP	0,00
57.-)Perdas em Operações Realizadas no Exterior	0,00
58.-)Desp.Decorr. Aj.Valor Justo-Aj.Reclassif.-Instr.Finan.	0,00
59.-)Desp.Decorr.Ajustes a Valor Justo – Ajustes Reclassif.	0,00
60.-)Desp.Decorr.Ajustes a Valor Justo – Instr.Financeiros	0,00
61.-)Despesas Decorrentes de Ajustes a Valor Justo	0,00
62.-)Despesas Decorrentes de Ajustes a Valor Presente	0,00
63.-)Perdas Decorrentes Teste Recuper. Imobiliz. e Intangível	0,00
64.-)Desp. Decorrentes Outros Ajustes Padrões Intern. Contab.	0,00
65.LUCRO OPERACIONAL	426.241.826,05
66.Receitas Alien.Bens Direitos Invest.,Imob.e Intangível	0,00
67.Ganhos de Capital p/Varição Percentual em Partic.Societária Avaliada p/PL	0,00
68.Ganho por Compra Vantajosa de Part.Societ. Avaliada p/PL	0,00
69.Outras Receitas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores	319.254.733,90
70.-)Valor Contábil dos Bens e Direitos Alienados	257.354,89
71.-)Perdas de Capital p/Varição Percent. em Partic.Societária Aval. p/PL	0,00
72.-)Outras Despesas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores	23.156,84

O Valor de R\$ 319.254.733,90 declarado na linha 69, da ficha 06-A da DIPJ 2012 – “Outras Receitas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores”, era composto: (i) R\$ 86.280.624,89, correspondente ao deságio pela troca de investimento da Smita pela ERSA em agosto de 2011; e (ii) R\$ 232.974.109,01, referentes aos 43,65% aplicados ao laudo de avaliação dos ativos da ERSA, reconhecidos em setembro/2011. Essas informações apenas corroboram a inexistência da infundada acusação de supostos ganhos de capital da Impugnante na substituição de ações da Smita pela ERSA em razão de sua incorporação, na medida em que, além de inexistir alienação e realização efetiva da renda, porquanto não houve disponibilidade jurídica ou econômica dessas ações, todos os valores decorrentes dessa substituição foram devidamente declarados em suas obrigações acessórias, de forma adequada a justificar os tratamentos distintos entre as normas societárias e fiscais. Também nas fichas 09-A e 17 de sua DIPJ é possível identificar o valor de R\$ 362.283.763,98 na linha 02, que aponta os montantes do “Ajuste do Regime Tributário Transitório – RTT”. Esse valor é composto pelos compostos nos termos acima R\$ 319.254.733,90 (variação de participação societária em razão da substituição de ações da Smita por incorporação da ERSA mais a aplicação do percentual de participação do laudo de avaliação dos ativos da ERSA), juntamente com outros eventos no valor de R\$ 43.029.030,08.

Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real - PJ em Geral

Discriminação	Valor
01.Lucro Líquido antes do IRPJ	734.960.959,82
02.Ajuste do Regime Tributário de Transição - RTT	-362.283.736,98
03.Lucro Líquido Após Ajuste do RTT	372.677.222,84

Ficha 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

Discriminação	Valor
DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CSLL	
01.Lucro Líquido antes da CSLL	745.216.048,22
02.Ajuste do Regime Tributário de Transição - RTT	-362.283.736,98
03.Lucro Líquido Após Ajuste do RTT	382.932.311,24

Seguindo a mesma linha de comprovação inequívoca da inexistência de infração e supostos ganhos de capital não oferecidos à tributação, mas sim mera inobservância da Autoridade Fiscal às diferenças aplicáveis às regras fiscais, das contábeis/societárias durante a vigência do RTT, veja-se que a Impugnante

também demonstrou no FCONT – Controle Fiscal Contábil de Transição (Doc. 08), toda a composição do valor do “RTT” no montante de R\$ 362.283.763,98 apontado em sua DIPJ/2012. Confira-se:

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO - SPED FCONT	
<small> Entidade: CPFL GERACAO DE ENERGIA S A CNPJ: 03953509900147 Período da Escrituração: 01/01/2011 a 31/12/2011 Período Selecionado: 01/01/2011 a 31/12/2011 </small>	
<small>(VALORES EXPRESSOS EM REAIS)</small>	
LUCRO LÍQUIDO/PREJUÍZO CONTÁBIL	706.212.030,29C
(-) EXPURGOS DE LANÇAMENTOS DA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL	362.283.736,98C
6713009898 IFRS-GANHOS EM PARTICIPACOES SOCIETARIAS	319.254.733,90C
31/12/2011 DocContab.PréEditado Retorno mais valia da Area (Set/11)	332.978.109,01C

Este relatório foi gerado pelo Sistema público de Escrituração Digital - Sped Versão 5.3 do FVA

Página 144 de 148

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO - SPED FCONT	
<small> Entidade: CPFL GERACAO DE ENERGIA S A CNPJ: 03953509900147 Período da Escrituração: 01/01/2011 a 31/12/2011 Período Selecionado: 01/01/2011 a 31/12/2011 </small>	
31/12/2011 DocContab.PréEditado Reconhecimento do Ágio - Troca FL no Resultado (Ag	86.286.624,89C

A documentação acima, portanto, apenas ratifica o já exaustivamente demonstrado e comprovado, que os valores referentes ao processo de incorporação da Smita pela ERSA, em nada se confunde com as acusações de supostas existências de ganhos de capital pela Impugnante em razão da substituição das ações decorrentes da incorporação.

Tais valores estão devidamente informados e escriturados tanto na DIPJ, quanto no FCONT da Impugnante, especialmente na conta contábil 6713009898 – “IFRS Ganhos em Participação Societária”, e lá permanecerá até a efetiva e real alienação dessas ações pela Impugnante, momento em que existir disponibilidade jurídica e econômica, e o ganho de capital for efetivamente realizado. Antes disso, tal como no cenário ora autuado, referida operação é neutra e isenta de qualquer reflexo fiscal.

Frise-se, mais uma vez: diferentemente do tratamento societário, para fins fiscais, a mera substituição de ativos em razão da incorporação e posterior extinção de uma sociedade não acarreta ganho de capital. O “virtual” ganho de capital existente nessa operação, partindo de premissas da legislação societárias (não aplicáveis para fins tributários em razão do RTT vigente à época), foi, então, devidamente apontados no FCONT, cumprindo assim todas as formalidades da nova legislação societária, e mantendo um rígido e adequado controle para os posteriores tratamentos fiscais, quando esse ganho efetivamente ocorrer. (...) De mais a mais, vale destacar que a Lei nº 12.973/2014, em seu artigo 17, acabou por ratificar o tratamento neutro para fins fiscais que já era adotado anteriormente pelo artigo 16 da lei nº 11.941/2009.

Confira-se:

“Art. 17. O ganho decorrente de avaliação com base no valor justo de bem do ativo incorporado ao patrimônio de outra pessoa jurídica, na subscrição em bens de capital social, ou de valores mobiliários emitidos por companhia, não será computado na determinação do lucro real, desde que o aumento no valor do bem do ativo seja evidenciado contabilmente em subconta vinculada à participação societária ou aos valores mobiliários, com discriminação do bem objeto de

avaliação com base no valor justo, em condições de permitir a determinação da parcela realizada em cada período. (...) § 4o Na hipótese de a subscrição de capital social de que trata o caput ser feita por meio da entrega de participação societária, será considerada realização, nos termos do inciso III do § 1o, a absorção do patrimônio da investida, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, pela pessoa jurídica que teve o capital social subscrito por meio do recebimento da participação societária. § 5o O disposto no § 4o aplica-se inclusive quando a investida absorver, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, o patrimônio da pessoa jurídica que teve o capital social subscrito por meio do recebimento da participação societária.” (g.n.)

Assim, tenho que concordar com o contribuinte, no sentido de que, ainda que não fosse possível não aceitar a argumentação trazida no item anterior, seria o caso de reconhecer que o contribuinte, à época dos fatos, submeteu-se à RTT em prol da neutralidade tributária, aplicando ao caso o art. 37 do RTT (que alterou o art. 182 da lei 6404/1976) alinhado ao CPC 15 (R1) e contabilizando tais operações a valor justo e, portanto, **não configurando, em meu entender, ganho de capital tributável.**

Logo, seja pelo caminho apontado acima ou pela aplicação do artigo 428 do RIR/99, que, em meu entender, deve prevalecer enquanto fundamento principal, **entendo assistir razão ao contribuinte.**

Consequentemente, **afasto o argumento de mérito que sustenta o recurso de ofício** (e as respectivas contrarrazões da Fazenda Nacional) sobre esse ponto, pelos fundamentos acima listados.

Ainda, com relação à exclusão das compensações de base negativa de CSLL, e mantenho o entendimento da DRJ nesse sentido, por seus próprios fundamentos:

“Contudo, o TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL não fundamenta a glosa, razão pela qual dou como procedente a impugnação nesta parte. Com relação às demais nulidades, cumpre notar que não se verificam nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972(...)”.

Comprovadamente, o Auditor que presidiu o procedimento é servidor de carreira, integrante dos quadros da Receita Federal e competente, no exercício de suas atribuições, para lavrar todos os termos necessários para o correto desempenho de suas funções. Ora, sendo os atos e termos lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade e garantido o mais absoluto direito de defesa, vez que cientificados à contribuinte, desde o início do presente processo e novamente após os devidos esclarecimentos técnicos prestados pela unidade de origem, todos os documentos e planilhas que deram ensejo à autuação, além da devida abertura de prazo legal de impugnação, não há que se cogitar de nulidade dos autos de infração”.

Assim, por concordar com seus fundamentos, mantenho a exclusão da glosa da compensação de base de cálculo negativa de CSLL, nos termos da decisão recorrida.

Da Ilegalidade Da Cobrança De Juros Sobre a Multa

Finalmente, o Recorrente questionou a aplicação dos juros de mora sobre a multa de ofício, entendendo que eventual aplicação de juros de mora deve ser realizada somente sobre o tributo.

Tal argumento, porém, não pode prosperar, haja vista a aplicação vinculante da Súmula n. 108 do CARF:

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim deve ser afastada tal alegação, que, contudo, **perde o objeto** em função do narrado acima.

Conclusão

Diante do exposto, voto para negar provimento ao recurso de ofício da Fazenda Nacional e, no que tange ao recurso voluntário, afastar as preliminares e, quanto ao mérito, dar-lhe provimento.

Assinado digitalmente

Jeferson Teodorovicz

Conselheiro **Itamar Artur Magalhães Alves Ruga**

Não obstante o substancioso voto do I. Relator, concordei pelas conclusões conforme exponho a seguir.

Explica a recorrente que em abril de 2011, a CPFL Energia, visando a otimização de suas atividades no setor de energias renováveis, planejou a união de suas controladas, CPFL Geração e CPFL Brasil, com a ERSA Energias Renováveis S.A. (ERSA), então sob controle de um grupo de acionistas independentes (Antigos Acionistas). Essa união tinha como objetivo estratégico criar uma empresa mais sólida, com maior capacidade de geração de caixa e, conseqüentemente, maior valor de mercado.

A operação foi estruturada em etapas complexas e interdependentes. Inicialmente, os ativos de energia renovável da CPFL Geração e CPFL Brasil foram consolidados na SMITA Participações e Empreendimentos S.A. (SMITA). Em seguida, deu-se a incorporação da SMITA pela ERSA, porém, com características que configuram, na essência econômica, uma aquisição reversa. Apesar de a ERSA ser formalmente a incorporadora, o Grupo CPFL, por meio da SMITA, assumiu o controle da "nova entidade".

Para a adequada compreensão da controvérsia, é fundamental analisar inicialmente a lógica econômica que norteou a relação de troca das ações. As demonstrações contábeis, elaboradas conforme as normas internacionais, têm como objetivo fornecer informações relevantes para que os usuários possam estimar o valor da entidade. O valor contábil, baseado em custos históricos, não reflete necessariamente o potencial de geração de caixa futura da empresa — este sim o elemento determinante de seu valor econômico.

Nesse contexto, um aspecto fundamental da operação foi a utilização do valor de mercado - e não do valor contábil - como base para a relação de troca de ações. A avaliação independente atribuiu à SMITA o valor econômico de R\$ 1,56 bilhão e à ERSA R\$ 1,62 bilhão. Considerando ainda o aporte adicional em dinheiro de R\$ 384 milhões, o Grupo CPFL contribuiu com ativos que totalizaram R\$ 1,94 bilhão. Como resultado, o Grupo CPFL passou a deter 54,5% da nova ERSA, enquanto os Antigos Acionistas ficaram com 45,5%, refletindo a exata proporção dos valores econômicos aportados por cada parte.

Para melhor compreensão, tomemos um exemplo: considere um investidor A com um ativo registrado contabilmente por \$50, mas com valor de mercado de \$120, e um investidor B com ativo registrado por \$80, também com valor de mercado de \$120. Ao se unirem em uma sociedade, é economicamente lógico que cada um detenha 50% do capital, refletindo o valor real de seus ativos. Não faria sentido utilizar os valores contábeis, pois isso geraria evidente distorção econômica.

No caso concreto, considerando que a ERSA possuía inicialmente 762.627.779 ações e aplicando-se as proporções econômicas de 54,5% (Grupo CPFL) e 45,5% (Antigos Acionistas), determinou-se a emissão de 913.475.299 novas ações para o Grupo CPFL. Essa quantidade foi então distribuída entre a CPFL Geração (731.588.382 ações) e CPFL Brasil (181.886.917 ações), observando-se a proporção da participação de cada empresa na SMITA e o valor do dinheiro aportado.

Se tivesse sido utilizado o valor contábil, a participação final do Grupo CPFL seria de apenas 52,6%, evidentemente inferior à proporção de 54,5% correspondente ao real valor econômico dos ativos aportados. Essa diferença demonstra a importância da utilização do valor de mercado para garantir uma distribuição justa e equitativa das ações.

SMITA		
Vi Contábil	596.631	
Caixa	384.196	
	980.827	52,56%

ERSA		
Vi. Contábil	885.349	47,44%

Total	1.866.176	100,00%
--------------	------------------	----------------

O importante a ser destacado é que, após todas as operações, a "riqueza" de cada grupo permaneceu inalterada em termos econômicos. Os registros contábeis realizados pela recorrente não representaram efetiva realização de ativos ou acréscimo patrimonial real que pudesse ser considerado renda tributável. A contabilização foi mero reflexo da avaliação econômica que fundamentou a relação de troca, devendo eventual tributação ocorrer apenas quando da efetiva realização dos ativos.

Toda esta exposição é imprescindível para demonstrar que não há como dissociar a apuração do ganho na operação em três partes, como foi feito pela Autoridade Fiscal.

Análise

Após a exposição dos fundamentos econômicos que nortearam a operação, passo à análise técnica do lançamento.

A operação foi toda realizada em um ato único, com todos os atos societários efetivados em um mesmo momento. No entanto, a Autoridade Fiscal fragmentou artificialmente a operação, realizando o cálculo em três situações distintas (e-fls. 783 e ss. do Termo de Encerramento), chegando ao valor tributável total de R\$ 403.059.032,00, composto por:

- Ganho na incorporação da SMITA (R\$ 267.918.009,00);
- Ganho com a avaliação a valor justo da ERSA (R\$ 232.984.808,00);
- Perda na integralização em espécie (R\$ 97.843.785,00).

Analisemos inicialmente a primeira parcela. Para apurar o suposto ganho de R\$ 267.918.009,00, a Autoridade Fiscal utilizou metodologia sem qualquer respaldo legal: comparou a quantidade de ações que a recorrente recebeu (733.141.077) com a quantidade que "teria direito" pelo valor contábil (464.853.739). A diferença de 268.287.338 ações foi multiplicada pelo valor contábil unitário de R\$ 1,16092, chegando à base tributável de R\$ 311.460,13. Como a recorrente possuía participação de 86,02% na SMITA, aplicou esta proporção e tributou R\$ 267.918.009,00.

Para evidenciar o equívoco dessa metodologia, apresento tabela com valores simplificados que demonstra a real natureza dos valores envolvidos:

PL- ERSA		Incorporação	Aumento CS	PL- ERSA	% Participação	Vi. Final	Ganho ou Perda
		Ações	\$\$\$	após operação			
Antigos Acionistas	885,35			885,35	45,50%	849,11	- 36,24
CPFL Geração	-	513,22	215,00	728,22	43,65%	814,58	86,36
CPFL Brasil	-	83,41	169,19	252,60	10,85%	202,48	- 50,12
		596,63	384,19	1.866,17	100,00%	1.866,17	

A tabela acima é especialmente esclarecedora por demonstrar um aspecto fundamental: o valor integralizado em espécie não guardou proporção com a participação que as empresas detinham na SMITA. Enquanto a recorrente possuía 86,02% de participação na SMITA, seu aporte em dinheiro foi de R\$ 215.000.000,00, representando 55,96% do total de R\$ 384.196.650,00.

Como se observa, pelo valor contábil, a participação da recorrente seria de R\$ 728,22 milhões. No entanto, aplicando-se o percentual de participação final determinado com base no valor econômico dos ativos, consoante a lógica econômico-societária já demonstrada, a recorrente deveria registrar investimento de R\$ 813,65 milhões. A diferença de R\$ 86,18 milhões evidencia claramente que se trata de mero ajuste decorrente da variação no percentual de participação societária.

Portanto, embora o valor apurado pela fiscalização nesta primeira parcela represente, em sua essência, variação no percentual de participação societária — o que por si só poderia fundamentar o cancelamento com base no art. 428 do RIR/99, como bem apontou o I. Relator — entendo que o vício do lançamento possui natureza fundamentalmente estrutural.

A metodologia empregada pela Autoridade Fiscal padece de dois graves equívocos: primeiro, fragmentou artificialmente uma operação que se perfectibilizou em ato único; segundo,

e mais grave, apurou a base tributável por meio de critérios sem qualquer respaldo no ordenamento jurídico-tributário, ao comparar quantidades de ações determinadas por diferentes métricas de avaliação e aplicar percentuais de participação de forma descontextualizada.

Com efeito, ainda que as demais parcelas que compõem o lançamento pudessem ser tributáveis - o que será analisado a seguir - esta primeira parcela já estaria irremediavelmente maculada pela ausência de fundamentação legal para a metodologia de apuração da base de cálculo. Trata-se, portanto, de vício na própria motivação do ato de lançamento, que deve observar não apenas a hipótese de incidência prevista em lei, mas também critérios legalmente estabelecidos para quantificação do tributo.

É por essa razão que, embora concorde com o resultado do voto do I. Relator quanto ao cancelamento desta parcela, entendo que o fundamento deve ser o vício na motivação do lançamento, caracterizado pela adoção de metodologia de apuração da base tributável sem amparo legal.

Em relação à segunda parcela do lançamento (R\$ 232.984.808,00), alinho-me ao I. Relator quanto à aplicação do art. 428 do RIR/99, mas entendo pertinente aprofundar a análise técnica para evidenciar os múltiplos fundamentos que impedem sua tributação.

A operação, como demonstrado, configura inequívoca aquisição reversa nos termos do CPC 15. O item B15 do referido pronunciamento é cristalino ao estabelecer que "em algumas combinações de negócios, comumente denominadas de 'aquisição reversa', a entidade emissora é a adquirida". No caso concreto, embora a ERSA tenha sido formalmente a incorporadora, na essência econômica ela foi a entidade adquirida, como evidenciam os indicadores dos itens B5-B12 do CPC 15, em especial o controle da entidade resultante pelo Grupo CPFL.

Nesse contexto, a avaliação a valor justo da ERSA (adquirida) é uma exigência do próprio CPC 15, que resultou em mais-valia de R\$ 533.756.719,00, reconhecida em conta de Reserva de Capital - Ágio na Emissão de Ações. A parcela de R\$ 232.984.808,00, objeto da autuação, representa simplesmente o reflexo desse ajuste na participação da recorrente (43,65%).

Este valor, contudo, não pode ser tributado por dois fundamentos técnico-jurídicos distintos e autônomos.

Primeiro, por configurar variação de percentual de participação societária nos termos do art. 428 do RIR/99. Com efeito, quando há subscrição de capital em proporções diferentes pelos sócios — como ocorreu no caso pela incorporação da SMITA somada ao aporte em dinheiro — o reflexo nas demais contas do patrimônio líquido (como a Reserva de Capital constituída) gera necessariamente ganho ou perda por variação no percentual de participação.

Segundo, porque mesmo que não se enquadrasse no art. 428 do RIR/99, o ganho por ajuste a valor justo, pela aplicação do Método de Equivalência Patrimonial (MEP), não decorre de lucro ou prejuízo nos termos do art. 248, III, 'a' da Lei 6.404/76, nem corresponde a ganhos efetivos (art. 248, III, 'b'). Consequentemente, deveria ser registrado em Outros Resultados Abrangentes no Patrimônio Líquido, não compondo o Lucro Líquido do exercício que é o ponto de partida para apuração do Lucro Real.

Destaque-se ainda que não há norma tributária determinando a adição deste valor ao Lucro Real. Trata-se de mero ajuste contábil decorrente da aplicação do CPC 15, sem qualquer acréscimo patrimonial efetivo que pudesse configurar renda tributável.

Assim, embora por fundamentos complementares, acompanho o I. Relator também quanto ao cancelamento desta segunda parcela do lançamento.

Em relação à terceira parcela do lançamento (R\$ 97.843.785,00), verifica-se que se trata de mero reflexo da operação já analisada na primeira parte deste voto, como evidencia a tabela anteriormente apresentada. Com efeito, o valor integralizado em espécie não guardou proporção com a participação que as empresas detinham na SMITA, gerando variação nos percentuais finais de participação que, como demonstrado, não podem ser analisados de forma fragmentada.

Aqui cabe uma reflexão mais ampla sobre a natureza destas operações de reorganização societária. O aspecto fundamental que deve nortear a análise é o valor econômico do investimento - não o valor contábil ou nominal das ações. É com base no potencial de geração de riqueza futura que os investidores decidem unir suas operações, visando sinergias e ganhos de eficiência que beneficiam não apenas as empresas envolvidas, mas toda a sociedade.

No caso concreto, a participação final de cada investidor na entidade resultante foi determinada exclusivamente pela proporção do valor econômico dos ativos aportados. Em termos reais, não houve criação de nova riqueza - cada grupo manteve exatamente a mesma "riqueza" que possuía antes, apenas sob nova forma jurídica. Os registros contábeis, realizados em conformidade com as normas internacionais, buscam justamente evidenciar essa realidade econômica aos usuários da informação.

Tributar operações desta natureza, além de carecer de fundamento jurídico como exaustivamente demonstrado, revelaria interpretação que contraria a própria racionalidade do sistema tributário e sua função indutora do desenvolvimento econômico. O art. 170 da Constituição Federal estabelece como princípios basilares da ordem econômica a livre iniciativa e a busca do desenvolvimento nacional, evidenciando que o Estado deve atuar como promotor e não como obstáculo à atividade empresarial legítima. A reorganização societária, quando realizada com propósito legítimo - como amplamente demonstrado no caso -, é instrumento fundamental para o crescimento sustentável das empresas e, conseqüentemente, para a geração de empregos, renda e, por via reflexa, da própria arrecadação tributária futura.

Interpretações fazendárias que busquem tributar meros ajustes contábeis, desconsiderando a inexistência de riqueza nova e a própria lógica econômica das operações, representam visão imediatista que, além de juridicamente insustentável, pode comprometer o próprio desenvolvimento do país ao desestimular investimentos produtivos essenciais para a prosperidade nacional.

Permitir a tributação de meros ajustes contábeis que não representam efetiva realização de renda significaria desestimular o investimento produtivo, tanto interno quanto externo, prejudicando a própria capacidade do país de gerar empregos e riqueza. Não por acaso, o legislador estabeleceu expressamente a não tributação das variações patrimoniais decorrentes de alteração de percentual de participação (art. 428 do RIR/99).

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, cancelando integralmente a autuação. Embora concorde com o resultado do voto condutor, entendo que o cancelamento da primeira parcela deve se fundamentar no vício de motivação do lançamento, caracterizado pela adoção de metodologia de apuração da base tributável sem amparo legal.

Assinado digitalmente

Itamar Artur Magalhães Alves Ruga