



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

Processo n° 19515.001361/2006-03
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1302-002.338 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de agosto de 2017
Matéria JCP. REMESSAS AO EXTERIOR. COMPROVAÇÃO. RETENÇÕES NA FONTE
Recorrente VIVO PARTICIPAÇÕES S.A. (SUCESSORA DA TELESP CELULAR PARTICIPAÇÕES S.A.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 10/07/2001

DECADÊNCIA

A contagem do prazo decadencial para o lançamento de ofício do IRPJ observa o artigo 173, inciso I, do CTN. Termo iniciado no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

PAGAMENTOS SEM CAUSA

Caracterizam-se como pagamentos sem causa, quaisquer pagamentos que não forem comprovadas por documentação hábil e idônea, o motivo ou a operação que lhe deu causa.

ALTERAÇÃO DE RAZÃO SOCIAL

Não se caracteriza sucessão nem incorporação a simples troca de razão social por parte da empresa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a decadência suscitada pelo interessado, e no mérito negar provimento ao recurso voluntário

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente-Substituta

(assinado digitalmente)

Rogério Aparecido Gil - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Gustavo Guimarães da Fonseca, Júlio Lima Souza Martins (Suplente Convocado), Eduardo Morgado Rodrigues (Suplente Convocado) e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente-Substituta).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face ao Acórdão nº 16-12.737 de 13 de março de 2007 da 5ª Turma da DRJ São Paulo I (DRJ/SPOI) que, por unanimidade de voto, considerou procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido, registrando-se a seguinte ementa:

DECADÊNCIA

A contagem do prazo decadencial para o lançamento de ofício do IRPJ observa o artigo 173, inciso I, do CTN. Termo iniciado no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

PAGAMENTOS SEM CAUSA

Caracterizam-se como pagamentos sem causa, quaisquer pagamentos que não forem comprovadas por documentação hábil e idônea, o motivo ou a operação que lhe deu causa.

ALTERAÇÃO DE RAZÃO SOCIAL

Não se caracteriza sucessão nem incorporação a simples troca de razão social por parte da empresa.

Lançamento Procedente

A Fiscalização registrou os seguintes fatos destacados no Acórdão recorrido:

Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº 08.1.90.002005-01131-0 e prorrogações (fls.01 a 3), a Fiscalização apurou, no domicílio fiscal da contribuinte acima identificada, os seguintes fatos, conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 68 a 71):

2 A empresa não logrou comprovar que as remessas efetuadas a Portugal Telecom Investimentos SGPS, no valor de R\$11.584.976,25 através do Banco Espírito Santo de Investimentos, se referem a pagamentos de juros sobre capital próprio (JCP), pois a contribuinte apresentou documentos indicando valores e natureza de rendimentos que se contradizem,

3 Assim, a Carta CT DRI - 0262/2006 da Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia- CBLC, aponta que os valores indicados se referem a JCP e dividendos pagos a Portugal Telecom (R\$ 4. 289.856,18) e Inbrug Investimentos e Serviços (R\$ 7.295.120,07).

4 Já o aviso de lançamento do BES Securities do Brasil S/A CCVM mostra os mesmos valores, porém identifica-os apenas como dividendos.

5 Finalmente, o informe do Banco Real ABN AMRO, informa outros valores pagos a título de JCP e sem identificar precisamente a quem seriam pagos

(fls. 55), limitando-se a identificar, em dois registros, a CBLC como recebedora do numerário, valor esse diverso do declarado pela CBLC.

6 A fiscalização informa também que as informações diferem do que foi declarado na DIPJ/2001, ano-calendário 2000, ficha 42A. Informa, também, que essas diferenças de informações não foram esclarecidas pela contabilidade da fiscalizada e o relatório fornecido pela empresa, que teria dado suporte aos valores declarados, não confere com os valores constantes na DIPJ/2001, nem com as informações do banco pagador.

7 Desse modo, esse pagamento não identificado claramente foi considerado pagamento sem causa, previsto no art.61, parágrafo Io, da Lei nº 8.971/95, transcrito no art.674 do RIR/99, parágrafo Io, que prevê a incidência de Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, para pagamentos efetuados ou recursos entregues a sócios, terceiros, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a causa. O valor apurado será considerado rendimento líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

8 Assim, em 04/07/2006, foi efetuado o lançamento, através do Auto de Infração (fls. 74 e 75), no valor de R\$ 16.299.437,75, já incluído a multa de ofício e juros de mora calculados ate 30/06/2006.

9 Inconformada com a autuação, a impugnante apresentou em 02/08/2006, competente impugnação (fls. 79 a 87), a seguir em síntese:

9.1 Alega que já decaiu o direito fazendário de lançar o IRF sobre as remessas ao exterior pois o fato gerador ocorreu em 31/12/2000 e o lançamento só foi efetuado em 04/07/2006, mais de 5 anos, portanto, da ocorrência do fato gerador. Cita o art.150 do Código Tributário Nacional - CTN que embasaria sua tese

9.2 Alega que a fiscalização se contradiz ao afirmar que, embora demonstrada na contabilidade do sujeito passivo, há ocorrência de pagamentos debitados como despesas que não foram comprovadas documentalmente pois, se assim fosse, se os pagamentos não tivessem sido comprovados na contabilidade, não seria lícita a exigência fiscal, cuja existência não teria sido demonstrada.

9.3 Reclama que os pagamentos foram efetuados no bojo dos pagamentos totais de R\$ 60.907.728,63 feitos a título de JCP em relação ao ano-calendário de 2000, objetos inclusive de autuação no processo administrativo nº 19515.003489/2005-12.

9.4 Argumenta que o crédito de JCP aos acionistas está exaustivamente demonstrado, conforme se verifica no balanço patrimonial e principais demonstrativos publicados no Diário Oficial do Estado de São Paulo e ainda nas planilhas correlatas.

9.5 Alega que o pagamento a Portugal Telecom Investimentos SGPS S/A e a Inbrug Investimentos e Serviços Ltda não foi feito diretamente pela impugnante mas por meio da BES Securities, mera custodiante das ações, que atuou como agente da CBLC, custodiante final.

9.6 Alega que o valor não se encontra na ficha 42A da DIPJ pois foram informados pela impugnante como integrante do montante remetido a CBLC.

9.7 Acredita que os documentos fornecidos pela CBLC e pelo BES Securities, bem com a carta do Banco Real confirmam os valores repassados à CBLC e que foram destinados a Portugal Telecom e a Inbrug .

9.8 Investe também contra a imposição da multa de ofício pois se considera sucessora da Telesp Celular Participações S/A e, como sucessora, "herda" apenas as Obrigações tributárias da sucedida mas não as penalidades impostas. Como a distribuição de JCP foi feita pela então Telesp Celular em 2000, e a legislação tributária "...não inclui no texto legal as multas tributárias decorrentes de infrações praticada pelas empresas sucedidas se houver formalização do lançamento antes do ato de incorporação." (sic) (grifado e negrito no original às fls. 84), citando ainda o art 132 do CTN que confirmaria sua tese.

9.9 Requer prova pericial e contábil, nomeando perito e formulando os quesitos a serem trabalhados.

9.10 Por fim requer ajuntada posterior de documentos comprobatórios pois, dado o porte das empresas envolvidas, não foi possível reunir toda a documentação em tempo hábil. Requer também que o auto de infração seja declarado improcedente, extinguindo-se o crédito tributário lançado.

10 Em 25/08/2006 a contribuinte enviou correspondência trazendo a ata de assembléia geral extraordinária realizada em 22/02/2006, que comprovaria que a Telesp Celular foi sucedida pela Vivo Participações; cópia do quadro 42A da DIPJ 2001/2000 que contemplaria dos pagamentos de JCP e dividendos efetuados por intermédio da CBLC as empresas Portugal Telecom e Inbrug e quadro demonstrativo dos valores creditados a título de dividendos e JCP (fls. 169 a 199).

11 Em 13/11/2006, a empresa enviou nova correspondência informando que, na data do envio do valor R\$ 11.584.976,25 a Portugal Telecom, essa empresa já havia incorporado integralmente por fusão a Inbrug Investimentos e Serviços Ltda e, por esse motivo, os rendimentos foram creditados inteiramente a Portugal Telecom (fls. 206 a 222).

12 Em 04/12/2006, a empresa enviou nova correspondência explicando que a planilha formulada pela Fiscalização no Termo de Verificação Fiscal (fls. 84), baseada em documento recolhido pela Fiscalização na empresa Vivo e juntado ao processo (fls. 83), não possui valor oficial, tendo sido produzido em 29/11, quando o ano ainda estava em curso e foi elaborado para o planejamento do caixa, não se preocupando a empresa com o valor discriminado para cada acionista, embora o valor total calculado dos juros esteja correto (R\$ 60.907.728,63). Com esse esclarecimento adicional, entende demonstrar a ausência das divergências aventadas pela Fiscalização. Repete ainda a questão da incorporação da Inbrug pela Portugal Telecom.

13 Em 19/12/2006, em nova correspondência recebida, a empresa esclarece que a planilha a que se refere na correspondência de 04/12/2006 se refere à constante as fls 83 e 84 no processo administrativo nº 19515.003489/2005-12 (fls. 230 a 231)

14 Em todas as correspondências, reitera que entende comprovadas as alegações apresentadas, requerendo a improcedência do lançamento e extinção do crédito tributário.

Recurso Voluntário

A Recorrente foi intimada, em 13/12/2007 (fl. 338) e interpôs Recurso Voluntário, em 11/01/2008 (fl. 339). Representação processual formalizada às fls. 282/317.

Em suas razões, a Recorrente reapresenta os fatos e os fundamentos apresentados na impugnação, com base nos quais sustentou o pedido de cancelamento do auto de infração, por entender comprovado o alegado direito creditório.

Diligência

Nos termos da **Resolução** nº 165.027, de 30/07/2009, 1º TO, da 2ª C., do Primeiro Conselho de Contribuintes, **concluiu-se** que este processo (19515.001361/2006-03) deve ser julgado, **em conjunto** com os processos **11610.001400/2003-21 e 19515.003489/2005-12**.

Verifica-se que, o Proc. 19515.003489/2005-12 está em julgamento nesta sessão (15/08/2017) e o **Proc. 11610.001400/2003-21 não está em julgamento nesta sessão** (refere-se a pagamento de JCP, ano calendário 2000).

Não obstante, verifica-se que **esta resolução não constitui óbice a este julgamento**.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rogério Aparecido Gil - Relator

Na forma relatada, o Recurso Voluntário é tempestivo e a Recorrente está devidamente representada. Conheço do Recurso.

Preliminar

CD-Rom com Informações Analíticas sobre Beneficiários e Valores Pagos de JCP. Dirfs de Instituições Financeiras que Intermediaram o Pagamento de JCP (Fontes Pagadoras)

A recorrente apresentou pedido para retirada de pauta (fl. 1322) deste processo para que fossem requisitados os autos físicos do processo aberto, especificamente, para manter arquivados dois CD-Rom, nos quais estariam gravadas informações analíticas, prestadas por instituições que intermediaram as transações, por meio das quais seria possível identificar os nomes e das pessoas beneficiárias e respectivos dos valores pagos pela empresa a título de JCP.

Enfatizou que, tais informações não teriam sido analisadas com profundidade pela Fiscalização e que seria fundamental para a demonstração de suas alegações a análise, no âmbito do CARF.

Conforme certificado no Relatório Fiscal de fls.1278/1282, a DRJ converteu o julgamento em diligência fiscal, com o objetivo de esclarecer as alegações da Recorrente.

Conforme Termo Fiscal apresentado às fls. 998/1106, a Recorrente juntou o documento nº 07 (fl. 995), incluindo CD-Rom (fl. 1106) contendo informações fornecidas por instituição financeira, em arquivo texto, e planilha eletrônica contendo a relação analítica dos beneficiários de JCP. Devido à quantidade de dados, não foi possível anexá-los ao e-Processo. Cadastrou-se processo físico vinculado ao presente Processo nº 19.515.003489/2005-12, para manter-se arquivado o CD-Rom contendo os seguintes arquivos magnéticos:

Arquivos em texto e planilhas Excel: CD 02 - Arquivo DIRF_1.TXT, Arquivo DIRF_2.TXT, Arquivo DIRF_3.TXT, Arquivo DIRF_4.TXT, Arquivo DIRF_5.TXT, Arquivo DIRF_parte1 .xlsm, Arquivo DIRF_parte2.xlsm, Arquivo DIRF_parte3.xlsm, Arquivo DIRF_parte4.xlsm, Arquivo DIRF_parte5.xlsm.

Nesse sentido, com o intuito de verificar a imprescindibilidade da análise do conteúdo do CD-Rom, analisei os fundamentos do TVF e verifiquei que os lançamentos foram efetuados, essencialmente, pela falta de comprovação do recolhimento e omissão de declaração na DCTF do IRRF, correspondente à Receita de Juros sobre o Capital Próprio (cód. 5706).

Verifiquei que, não obstante as deduções e compensações registradas em DIPJ, a Recorrente não confessou os débitos nas respectivas DCTF, nem mesmo formalizou a referida compensação, por meio do sistema PER/DCOMP.

A Fiscalização também registrou a falta de comprovação de pagamento de antecipações por estimativa mensais de IRPJ e de CSLL.

Nesse contexto, entendo, com a devida vênia, que os referidos dados analíticos sobre os nomes e valores dos beneficiários do pagamento de JCP; e as informações prestadas pelas instituições financeiras que intermediaram tal distribuição de resultados, não seriam imprescindíveis para a apreciação das razões de recurso. Pois, na forma realçada pela Recorrente os dados permitiriam identificar os beneficiários e os valores que teria pago a título de JCP, mas não comprovariam os recolhimentos e não supririam a falta de registros em DCTF e PER/DCOMP.

Pelo exposto, entendo que os autos contemplam informações e documentos suficientes para a apreciação das razões de recurso voluntário, podendo-se dispensar a requisição do dados gravados em CD-Rom, mantidos no referido processo físico na DRF.

Preliminar de Decadência

O Acórdão recorrido registrou que, para a contagem do prazo decadencial, não seria aplicáveis as regras sobre lançamento por homologação previstas no artigo 150, § 4º, do CTN. Analisou que, para o lançamento de ofício do crédito tributário em questão, aplica-se a regra prevista no inciso I, do art. 173, CTN, *verbis*:

"Art. 173-0 direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado

da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

A análise para essa conclusão baseou-se nos seguintes aspectos:

20 O chamado lançamento por homologação não se destina a constituir crédito tributário algum, mas tão-somente a conferir legitimidade a um recebimento que já ocorreu. A natureza procedimental do lançamento, voltado por excelência ao controle da legalidade, pode culminar ora com um ato constitutivo da exigência fiscal (lançamento de ofício e por declaração), ora com um ato administrativo homologatório da atividade do contribuinte (lançamento por homologação) no sentido de proceder ao pagamento antecipado do tributo. Neste caso, a proporção paga do tributo (integral ou parcial), desde então, já estará extinta (CTN, art. 150, § 1º), e o efeito produzido pelo lançamento por homologação há de possuir o caráter extintivo-confirmatório, mas apenas sobre a razão efetivamente paga.

21 Com efeito, a homologação está, sem sombra de dúvida, vinculada à correção da conduta do contribuinte, considerado estritamente aquele fato determinado e imponível sobre o qual o sujeito passivo observa corretamente a incidência da norma tributária de regência, para dali extrair o tributo que é pago antecipadamente, sem o que, o que deve haver é a não-homologação, ao cabo da atividade fiscalizatória, e o conseqüente lançamento de ofício, via de regra, nos termos dos incisos V ou VI do art. 149 do CTN, com vistas a constituir o crédito tributário ainda devido.

22 Sobre o instituto da homologação, leciona a ilustre Profa Maria Sylvia Zanella a Di Pietro (in Direito Administrativo - 11 Edição - Jurídico Atlas - p. 213), *in litteris*:

"Homologação é o ato unilateral e vinculado pelo qual a Administração Pública reconhece a legalidade de um ato jurídico. Ela se realiza sempre a posteriori e examina apenas o aspecto da legalidade, no que se distingue da aprovação. "

23 Mediante a atividade fiscalizatória, ou a Fazenda Pública homologa a atividade do sujeito passivo, ou não a homologa e, nessa segunda hipótese, inicia a constituição do crédito tributário efetuando o lançamento que, obviamente, não será por homologação, mas de ofício.

24 Nos termos dos incisos V e VI do art. 149, do Código Tributário Nacional, este lançamento de ofício pode decorrer tanto da simples omissão ou inexistência por parte da pessoa legalmente obrigada ao exercício da atividade a que se refere o art. 150, quanto em face de ação ou omissão do contribuinte, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária.

25 Cumpre notar que a lei não prevê a hipótese de se homologar o ilícito fiscal, neste caso configurado pela falta de apuração do tributo devido. De uma maneira simplista, porém correta, deve-se atentar para o fato de que o caput do artigo 150 comporta a hipótese de "lançamento por homologação", e não a hipótese de "lançamento por não homologação". No que concerne à atividade ilícita do sujeito passivo da obrigação tributária, o que pode extinguir-se é o direito (poder) de a Fazenda Pública efetuar o lançamento, que será sempre de ofício, nestes casos, com vistas a constituir o crédito tributário que já deveria, inclusive, ter sido pago antecipadamente pelo contribuinte, na forma da lei.

26 Por conseqüência, a questão em pauta subsume-se ao prazo previsto no inciso I do art. 173, do Código Tributário Nacional, visto que, justamente por ser contrária à legislação, a atividade do contribuinte, objeto da autuação, não pode ser homologada. A norma geral pertinente à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir pelo lançamento o crédito tributário funda-se no paradigma adotado pelo legislador, no sentido de que o prazo decadencial não deve ser contado a partir do momento em que já seria possível efetuar o lançamento mas, via de regra, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Lançamento efetuado: 04/07/2006

Fato Gerador: 31/12/2000 (o correto é 10/07/2001)

Decadência somente em: 31/12/2006 (o correto é 10/07/2006)

27 No caso que se nos apresenta, à data do lançamento efetuado - **04/07/2006** - não se encontrava decaído o crédito tributário exigido, eis que o prazo disponível para o fato gerador abrangido - 31/12/2000, iniciou-se em 1º de janeiro de 2002 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado) e viria a se exaurir somente em 31 de dezembro de 2006.

28 Rejeita-se pois a alegação da contribuinte nesse sentido.

Verifica-se que, em realidade, não houve decadência, nem mesmo com base no art. 150, parágrafo quarto do CTN, pois consta dos autos que o fato gerador em questão deu-se em **10/07/2001**, e a intimação da recorrente, em **04/07/2006**. Portanto, anteriormente ao prazo decadencial que ocorreria, em **10/07/2001**.

Nesse sentido, rejeita-se a preliminar de decadência, com base nas disposições do art. 150, parágrafo quarto do CTN.

Pedido de Diligência

Ainda em preliminar, a Recorrente requereu a realização de diligência para produção de provas e juntada de novos documentos.

O Acórdão recorrido registrou a seguinte análise:

30 O processo administrativo fiscal é normalizado pelo Decreto nº 70.235/1972 que em seu art. 16, III assim dispõe, in verbis:

"Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/1993) "

"§ 4º. A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) *refira-se a fato ou a direito superveniente;*

c) *destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)*

§ 5º. A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)"

32 Conforme expressamente previsto no Decreto nº 70.235/1972, em seu artigo 16, § 4º, somente na ocorrência de algumas das hipóteses nele estabelecidas é que será possível deferir a juntada de provas documentais posteriormente ao prazo de apresentação da impugnação.

33 A impugnante trouxe os documentos que julgou necessários à instrução de sua peça defensiva, não cabendo fazer pedido genérico para futura juntada de documentos, sem alinhar a hipótese legal em que se funda tal pedido.

34 Portanto, neste momento processual, deve ser indeferido o pedido genericamente feito, uma vez não demonstradas a necessidade e a fundamentação legal pertinente.

35 A mesma trilha segue o pedido de diligências, conforme se infere dos dispositivos do Decreto nº 70.235/1972 que tratam da matéria:

"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993) " (grifei)

"Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar, será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/1993)"

A argumentação tecida já ensejaria o indeferimento do pedido de perícia da interessada, e o cumprimento parcial das disposições contidas no artigo 16, inciso IV e § 1º do Decreto nº 70.235/1972, por parte da impugnante não tem o condão de criar a necessidade dessa perícia pois **os fatos ocorreram no ano-calendário de 2000 e a empresa é obrigada guardar em boa ordem os livros e documentos que ensejaram os lançamentos contábeis até a decadência do direito fazendário de efetuar o lançamento, conforme o art. art. 264 do RIR/99**, abaixo reproduzido:

"Art.264.A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que

modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 4?)."

36 O art. 37 da Lei nº 9430/96 incorporou mais um parágrafo nesse artigo, reforçando a necessidade de conservação dos comprovantes dos lançamentos contábeis:

"§ 3º Os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios (Lei nº 9.430, de 1996, art. "37)".

37 Desse modo, a mera desculpa de falta de tempo hábil para apresentação de documento não constitui motivo suficiente para que seja acatado um pedido de diligência, devendo ser o mesmo rejeitado.

Nesses termos, face à falta de indicação específica e fundamentada sobre o real objetivo do pedido de diligência, acompanho os fundamentos invocados pela DRJ para não acolher tal pedido.

Alegação de Contradição

A Requerente alegou que a fiscalização incorreu em contradição, ao considerar que não teria havido comprovação de pagamento de IRRF. Argumentou que, se não houvesse pagamento, faltaria o substrato fático a ensejar a tributação.

Sobre essa alegação o Acórdão recorrido assim registrou:

40 Causa pasmo semelhante argumentação. Quer parecer que a impugnante não entendeu ou fingiu não entender o que está claramente informado no Termo de Verificação (fls. 68 a 71). A fiscalização relata a ocorrência de pagamentos escriturados como despesas, mas que não foram comprovados documentalmente que deveriam constar como tais, isto é, como despesas e, por esse motivo, foram considerados pagamentos sem causa, a teor do art. 674 do RIR/1999, citado pela auditora autuante, abaixo reproduzido, para maior clareza:

"Art.674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei n-8.981, de 1995, art. 61).

§1-A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, §12).

§2-Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, §2º).

§3-0 rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o

qual recairá o imposto (Lei n-8.981, de 1995, art. 61, §3). " (grifou-se)*

41 Ora, a empresa pode efetuar remessas de numerário a quem bem entender, seja a que título for porém, para que esses pagamentos sejam passíveis de dedução, é necessário que sejam comprovados por documentos idôneos capazes de comprovar a despesa incorrida.

42 No presente caso, conforme se pode verificar através da documentação acostada, a contribuinte apresentou documentos tanto de instituições financeiras como de sua própria lavra, que se contradizem, conforme demonstrado pela fiscalização no Termo de Verificação Fiscal (fls. 68 a 71). Nem mesmo na impugnação, a empresa logrou comprovar o que alega, limitando-se à apresentação de listagens, planilhas e demonstrativos que não trazem sequer a identificação de quem foi o responsável pela apresentação dos dados constantes nesses relatórios, além de reapresentar as cartas das instituições financeiras já apresentadas à fiscalização e que, justamente, evidenciaram que, as informações prestadas por essas sociedades, as constantes nas declarações prestadas pela contribuinte e as escrituradas, não se harmonizam nem quanto aos valores repassados, conforme se pode verificar na própria documentação e nem quanto a natureza dos pagamentos enviados pois, enquanto a CBLC declara que são JCP e dividendos, o BES Securities os identifica unicamente como dividendos e o Banco Real, ao listar dois pagamentos a CBLC, declara que são JCP (fls. 162 a 168).

43 Ressalte-se que a própria empresa tem consciência da falta de informações uniformes pois, em correspondência datada de 04/12/2006 (fls. 226 a 227), declarou que deviam ser desconsideradas as informações, prestadas durante o procedimento fiscal, relativas às planilhas apresentadas, reconhecendo, por via indireta, que prestou informações errôneas ao Fisco Federal. Atente-se, ainda, que essa "descoberta" só foi feita cinco meses depois do lançamento fiscal, quando ficou evidenciado que em face de informações contraditórias sobre um mesmo fato, necessariamente algumas delas têm que estar incorretas.

44 Mais ainda, a alegação que a informação foi prestada em 29/11 quando o ano fiscal ainda estava em curso e, por esse motivo, foi produzido para planejamento do caixa e não continham informações definitivas, não pode ser aceita.

45 A fiscalização se iniciou em 02/05/2005 (fls.05) e requereu informações relativas aos fatos ocorridos durante o ano-calendário de 2001, cuja DIPJ foi apresentada em 2002. Ora, o ano fiscal que estava em curso durante o procedimento fiscal era de 2005, que não tinha relação com os fatos ocorridos em 2000 e 2001, não servindo de desculpa para a apresentação das informações incorretas e demonstrando, de maneira cabal, a falta de escrituração correta por parte da empresa.

46 Por conseguinte, os pagamentos efetuados e declarados como despesa de JCP restam improvados, sendo, portanto, correto o procedimento fiscal.

Por tais fatos e fundamentos, não vejo a alegada contradição entre a exigência de tributos, multa e juros, e a constatação quanto à falta de comprovação de pagamento de tais tributos. Também não caberia tal alegação preliminar.

Multas. Recorrente Sucessora da Telesp Celular Participações S.A.

A DRJ analisou a alegação da empresa de que seria sucessora da empresa Telesp Celular Participações S/A e, assim sendo, herdaria tão somente as obrigações tributárias

mas não "...as multa tributárias decorrentes de infrações praticadas pelas empresas sucedidas se houver formalização do lançamento antes do ato da incorporação." (sic) (fls. 84).

Vejam os a análise registrada no Acórdão recorrido:

48 Provavelmente, (...) a empresa quis dizer após, onde está escrito antes (texto acima), porque todas as citações de decisões colacionadas na impugnação se referem a lançamentos efetuados após a incorporação (fls. 85).

49 De qualquer modo, não colheria razão em sua argumentação ainda que tivesse escrito corretamente pois (...), quer parecer que (...) a empresa não (...) observou a Ata da Assembléia Geral Extraordinária, realizada em 22 de fevereiro de 2006 (fls. 92 a 98) e que citou para justificar suas alegações.

Incorporação de várias empresas

50 Nessa ata consta, no item (c), que a empresa Telesp Celular Participações S/A está incorporando várias empresas através da aprovação do Protocolo de Incorporação de Ações e de Incorporação de Sociedades e Instrumento de Justificação, celebrado em 04 de dezembro de 2005, que estabeleceu os termos e as condições para a incorporação da totalidade das ações da Tele Centro Oeste Celular Participações S/A, da Tele Sudeste Celular Participações S/A, da Tele Leste Celular Participações S/A e da Celular Participações S/3 (fls. 94).

51 As empresas acima citadas, ao serem incorporadas, ou tornaram-se subsidiárias da Telesp Celular Participações S/A ou foram extintas, cancelando-se o seu CNPJ, deixando de existir como empresas autônomas.

Alteração da Razão para Vivo Participações S.A.

52 Para o caso presente, a explicação encontra-se mais adiante nessa mesma ata as fls. 98, item (h), onde consta que, por maioria de votos dos presentes é aprovada "...a alteração da denominação da Companhia para VIVO Participações S/A, passando o artigo 1º do Estatuto Social a vigorar com a seguinte redação..."

53 Ora, como está claramente explicitado, a empresa Telesp Celular Participações S/A **não foi nem incorporada nem sucedida**, como tenta fazer acreditar o douto representante da empresa. Pura e simplesmente a empresa, por votação dos acionistas presentes à Assembléia Geral Extraordinária do dia 22/02/2007, **decidiu alterar a sua denominação**, ou seja sua razão social ou mais simplesmente ainda, seu nome, para Vivo Participações S/A, mantendo toda a sua estrutura e organização inalteradas, inclusive o CNPJ.

54 Assim, a empresa Telesp Celular Participações S/A continua existindo com o mesmo CNPJ e estrutura de funcionamento, mas agora se denomina VIVO Participações S/A e, dessa maneira, é responsável e responde por todos os tributos devidos com todos os acréscimos legais que lhe foram imputados durante o procedimento fiscal, tenham eles incorrido sob uma denominação ou outra.

Nesse sentido, não vejo como afastar as multas da Recorrente.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por não acolher a preliminar de decadência e no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Processo nº 19515.001361/2006-03
Acórdão n.º **1302-002.338**

S1-C3T2
Fl. 14

(assinado digitalmente)

Rogério Aparecido Gil