



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

Processo nº 19515.002315/2004-51
Recurso nº 163.244 Voluntário
Resolução nº **1301-00.004 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 13 de maio de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA.
Recorrida 2ª TURMA / DRJ BRASÍLIA / DF

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

EDITADO EM: 07 JUN 2011

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros. Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcos Rodrigues de Mello, Leonardo Henrique M. de Oliveira, Waldir Veiga Rocha, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, José Carlos Passuello e José Clóvis Alves (Presidente da Câmara na data do julgamento).

RELATÓRIO

INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA., já qualificada nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 5.504.683,85, discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, à fl. 04.

Trata-se de autos de infração para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ – fls. 306/313) e reflexos tributários de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS – fls. 314/317), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS – fls. 318/321) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL – fls. 322/326), acrescidos de multa de ofício de 75% e juros de mora, tudo por fatos geradores ocorridos no ano-calendário 1999. Integram ainda o processo multa exigida isoladamente por falta de recolhimento de estimativas e multa regulamentar por atraso na apresentação de arquivos em meio magnético.

As infrações constatadas pelo Fisco são as seguintes:

- a) Atraso na apresentação de arquivos em meio magnético (multa regulamentar) (fl. 313 e Termo de Verificação Fiscal nº 03, fls. 265/267) – foi imposta a multa no valor de R\$ 184.905,32, pelo atraso de 57 dias na apresentação de arquivos em meio magnético.
- b) Omissão de receitas, por deixar de oferecer à tributação parte das receitas de vendas (fl. 312 e Termo de Verificação Fiscal nº 01, fls. 117/120) – diferença entre os valores escriturados nos livros fiscais – Livro Registro de Entradas, Livro Registro de Saídas e Livro Registro de Apuração do IPI – e aqueles que constam da escrituração comercial. A diferença totalizou R\$ 8.175.137,59 no ano-calendário 1999.
- c) Glosa de despesa com amortização de ágio (fls. 312/313 e Termo de Verificação Fiscal nº 02, fls. 168/171) – A empresa fiscalizada amortizou integralmente, em 31/08/1999, o ágio sobre investimento na empresa NORTELAS, por ocasião do aporte de ativos (nele incluído o investimento na NORTELAS) para o aumento de capital social na empresa HUYCK. Intimada a apresentar os comprovantes que justificariam o pagamento e a amortização do ágio, bem como a memória de cálculo da correção monetária e dos valores contabilizados como resultado de equivalência patrimonial, a fiscalizada deixou de fazê-lo. O Fisco, então, glosou o montante de R\$ 41.050.793,93, por considerar que a amortização do ágio não seria dedutível em face da não comprovação de seu pagamento, falta de apresentação dos cálculos da correção monetária e falta de comprovação de seu fundamento econômico.
- d) Falta de recolhimentos do IRPJ com base em estimativas (multa exigida isoladamente) (fl. 313 e Termo de Verificação Fiscal nº 04, fls. 294/296) – no ano-calendário 1999, o contribuinte optou pela tributação com base no lucro real, sujeitando-se a recolhimentos mensais com base em balanços/balancetes de suspensão/redução do imposto. Em face das

infrações apuradas no curso da fiscalização, as bases de cálculo das estimativas mensais foram também recalculadas pelo Fisco, com a conseqüente imposição das multas isoladas pela falta de recolhimento.

Ciente da exação em 26/10/2004 e com ela inconformado, o sujeito passivo apresentou impugnação (fls. 337/397), acompanhada dos documentos de fls. 398/585, em que alega, em síntese, o seguinte:

1) – PRELIMINARES SUSCITADAS:

1.1) - Preliminar de decadência parcial (infração omissão de receita): que é inegável que o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sejam tributos sujeitos a lançamento por homologação e, por via de conseqüência, estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos, contado da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º). Nesse sentido, transcreveu, inclusive, diversos precedentes (decisões) de diversas Câmaras do Conselho de Contribuintes do MF; que, em relação ao IRPJ e à CSLL, alega estar assentado na doutrina e nos tribunais o posicionamento de que o fato gerador ocorre mensalmente, a exemplo do que acontece para a Contribuição para o PIS e para a COFINS; que, por conseguinte, a impugnante entende estarem decaídas as exigências que se refiram aos meses de janeiro, fevereiro, junho e julho de 1999;

1.2) – Preliminar de vício formal no lançamento fiscal - Do erro na quantificação do crédito tributário quanto à infração omissão de receita: que não se pode olvidar que a impugnante, relativamente ao ano-calendário 1999, optou pela sistemática da tributação com base no lucro real anual; que, para efeito de apuração do lucro real, deve-se levar em conta não apenas as receitas auferidas, mas também os custos e despesas intrinsecamente ligados à obtenção das receitas; que a pretensão fiscal deve ser afastada por vício formal na lavratura do auto de infração, uma vez que se está exigindo o IRPJ com base exclusivamente nas receitas auferidas, desprezando os custos e as despesas correspondentes.

2) – DO MÉRITO (quanto às infrações imputadas):

2.1) - DO ATRASO NA APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS:

A impugnante aduziu que após sucessivos esforços para recuperação das informações, efetuou a entrega dos arquivos magnéticos à fiscalização com 57 (cinquenta e sete) dias de atraso (em relação ao prazo estipulado na intimação), tempo que lhe foi necessário para recuperação de documentos de tão longa data; que – após ter entregue tais arquivos e esclarecido todas as dúvidas suscitadas durante o processo de fiscalização – em 26/10/2004 a impugnante foi surpreendida pela notificação do auto de infração cujo teor consiste no lançamento de multa regulamentar no valor de R\$ 184.905,32, equivalente a 1% sobre a receita bruta do período-base de 1999 $\{R\$ 18.490.531,62 \times (0,02\% \times 57) = R\$ 210.792,06\}$; que o Auditor-Fiscal – para a imposição dessa multa regulamentar – utilizou como suporte legal os arts. 11 e 12, III, da Lei nº 8.218/91, com alteração introduzida pelo art. 72 da MP nº 2.158-35/2001, regulamentadas pelas disposições nos itens 3.3 e 8.2 da Portaria COFIS nº 013/95 e Instrução Normativa SRF nº 68/95; que, em sua redação original e vigente no período autuado (ano-calendário 1999), a art. 12 da Lei nº 8.218/91, regulamentada pela IN SRF 68/95, estabelecia a imposição de multa pecuniária de Cr\$ 30.000,00 (trinta mil cruzeiros) por dia de atraso, até o limite de 30 dias, conversível, de cruzeiros para UFIR, conforme a regra do art. 3º da Lei nº 8.383/91; que – no caso – deve ser aplicada a multa regulamentar vigente na época do ano-calendário fiscalizado (1999), e não a multa vigente na data da lavratura do auto de infração; que, em se tratando de ato não definitivamente julgado, deve ser aplicada a multa mais



branda ou mais benéfica ao contribuinte (a regra *lex mitior*); que, assim, a multa deve ser reduzida de R\$ 184.905,32 para R\$ 3.458,27; que, ainda, em função dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, inadmissível a aplicação de pena que comprometa 1% do faturamento da empresa autuada.

2.2) – DA INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RECEITA: que a discussão que se trava deve-se, basicamente, à operação societária que envolveu a BTR BRASIL LTDA, atualmente denominada INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA, e a HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA; que, anteriormente à 30/08/1999, a BTR BRASIL LTDA possuía, além da investida (Indústria e Comércio de Teles – NORTELAS), dois estabelecimentos filiais (estabelecimentos operacionais):

a) Divisão Huyck, em Petrópolis/RJ;

b) Divisão Stowe, em Sumaré/SP.

Que, mediante Alteração Contratual, os quotistas da impugnante BTR (atual INVENSYS) deliberaram a constituição da HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, transformando, a até então filial Divisão HUYCK, em pessoa jurídica com personalidade própria e, posteriormente, transferiram, em subscrição de capital da nova empresa, todos os ativos e passivos operacionais existentes da BTR. Com isso, tanto o investimento da NORTELAS quanto o do estabelecimento-filial Divisão Stowe, passaram a integrar o patrimônio da HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. De tal sorte que a BTR, após a reestruturação societária, passou a deter participação direta sobre a HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e indireta sobre a NORTELAS. A Divisão Stowe (Sumaré/SP), por sua vez, passou a ser filial da HUYCK.

Que, deste modo, por decorrência dessa determinação societária, a HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em virtude de ter adquirido personalidade jurídica própria em setembro 1999, reconheceu o movimento contábil (variação patrimonial) do mês de setembro do acervo líquido recebido e passou a reconhecer, a partir de 1º/10/1999, os custos, as receitas e despesas inerentes à sua própria atividade em sua contabilidade, é dizer, distintamente das receitas da BTR, que, por seu turno, cessou de auferir receitas de vendas em decorrência da transferência de toda a atividade operacional para a HUYCK.

Que, considerando esse contexto e, sobretudo, o fato de que o acervo líquido recebido pela HUYCK já se encontrar em plena atividade, antes mesmo da operação consumada, não restou à mesma (HUYCK) outra possibilidade senão continuar a utilizar os livros e registros fiscais da BTR, enquanto pendente sua habilitação perante os órgãos Administração Pública; que no exercício de sua atividade, a HUYCK formalizou seus atos comerciais em notas fiscais de titularidade da BTR, durante o período que perdurou pendente sua habilitação enquanto contribuinte, apondo, inclusive, sobre as notas fiscais de venda o carimbo com sua razão social “NOVA RAZÃO SOCIAL: HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ: 03.432.843/0004-06”. Que, como se vê, o fato da HUYCK já possuir atividade pretérita à implementação da operação, na condição de filial da BTR, também contribuiu para a manutenção do procedimento no que tange à utilização dos livros e registros fiscais desta; que em função dessas receitas escrituradas em livros e registros fiscais não pertencerem à BTR, em virtude de deliberação societária expressa, a impugnante estornou, contabilmente, a partir de 1º/09/1999, os custos, receitas e despesas inerente às transações transferidas à HUYCK, fato que levou o Auditor-Fiscal a formar o entendimento equivocado no sentido da prática de omissão de receitas; que nos anexos às fls. 466/501 é apresentada toda

a movimentação contábil e fiscal, mediante cópia autenticada dos livros e registros contábeis de ambas as empresas, para fins de demonstração do deslocamento da variação patrimonial do período; que a parcela de receita apurada pelo Auditor-Fiscal – como “omissão de receita” – foi oferecida à tributação pela HUYCK, que, mesmo sem realizar a escrituração fiscal em livros fiscais próprios, pela razões já expostas, efetuou o devido registro em sua contabilidade, oferecendo, em passo seguinte, à tributação, conforme Registro de Saídas de Mercadorais (fls.463/465); que o procedimento adotado pela impugnante está contemplado na legislação vigente à época, que determinava que a pessoa jurídica sujeita à operação societária – no caso de eventos especiais (incorporação, cisão ou fusão) – levantasse balanço até 30 dias antes do evento, para fins de apuração do IRPJ (IN SRF nº 77/86; Lei nº 9.430/96, art. 1º, § 1º e Lei nº 9.249/95, art. 21, § 1º); que, considerando que a deliberação em torno da constituição da HUYCK ocorreu em 15/09/1999, a impugnante deveria ter recolhido o IRPJ e tributos reflexos com base em balancete levantado até 30 (trinta) dias antecedentes. Ou seja: de acordo com a legislação vigente, constituía incumbência da impugnante recolher os tributos devidos até a competência relativa à agosto/99 - data-base 31/08/1999; que – a partir desse mês – se encerrou a obrigação da impugnante, devendo o IRPJ e reflexos sobre os custos, receitas e despesas inerentes à atividade da HUYCK ser por esta recolhidos, respeita a Alteração Contratual (fls. 446/460); que o fato da legislação citada referir-se tão-somente à fusão, cisão ou incorporação não deve ser óbice ou impedimento para aplicação análoga dessa legislação ao caso vertente, tendo em vista que se deve abstrair a literalidade da lei, a fim de colher o seu verdadeiro alcance, sob pena de ferir o princípio da segurança jurídica; que o ônus do IRPJ e reflexos a partir de 1º/09/1999 deve ser suportado pela pessoa jurídica titular das receitas a HUYCK, e não pela BTR BRASIL LTDA; que os documentos às fls. 502/540 comprovam a tributação da receita (pretensa omissão de receita) na pessoa jurídica HUYCK; que demonstrado que a HUYCK recolheu o IRPJ e reflexos, deve ser rechaçada a pretensão fiscal, sob pena de *bis in idem* e enriquecimento ilícito do Estado, em detrimento do princípio da capacidade contributiva. Que, por conseguinte, inexistente a “omissão de receita”, no caso.

2.3) – DA DEDUTIBILIDADE DA PERDA DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO: que a impugnante detinha participação na NORTELAS (investida), a qual foi adquirida com ágio de R\$ 41.050.793,93, em 05/07/1988; que para adquirir a participação na NORTELAS, a impugnante, na época, teve que desembolsar montante acima do valor patrimonial, o que lhe rendeu, por consequência, um ágio de investimento; que, consoante prescreve a legislação civil, após transcorridos cinco anos da operação, a impugnante não precisaria conservar os documentos que tratam do pagamento de ágio na aquisição de investimento da NORTELAS, pois trata-se de fato que ocorreu em 05/07/1988 (CC, art. 1194); que, como se percebe, está-se exigindo uma documentação referente ao exercício de 1988, vale dizer, sobre um evento societário que ocorreu há 16 (desesseis anos) atrás e envolveu a impugnante; que deve prevalecer o bom senso no caso vertente; que a impugnante não tem como se defender, por se tratar de documentação relacionada a passado demasiadamente remoto, daí porque devem ser aplicados os princípios da lealdade e da moralidade administrativa; que o contribuinte não pode permanecer refém dos anseios da Administração Pública por prazo indeterminado; que os arts. 923 e 924 do RIR/99 são contundentes em afirmar que a escrituração faz prova a favor do contribuinte, cabendo à Administração o ônus de produzir prova em contrário; que o Auditor-Fiscal apenas levantou dúvida sobre o montante do ágio, mas, em nenhum momento, conforme exige a legislação, provou a inveracidade do valor reconhecido na contabilidade da impugnante; que, segundo o RIR/99 (art. 264), as pessoas jurídicas devem guardar os comprovantes de escrituração enquanto perdurar a possibilidade de lançamento fiscal, porém, se houver a consumação da decadência, a legislação é clara no sentido de que o contribuinte fica excluído de qualquer

obrigação; que, considerando que atualmente a decadência se opera em cinco anos a contar do fato gerador (tributos sujeitos a lançamento por homologação), os documentos relacionados com a aquisição do investimento e do pagamento do ágio deveriam ser mantidos sob sua guarda até 1993; que, não obstante a desnecessidade do fornecimento dessa documentação como forma de comprovação do ágio, a impugnante, neste ato, anexa documentos que contemplam o pagamento da aquisição do investimento; bem como a inclusão da BTR no quadro societário da NORTELAS (fls. 541/565); que a outra alegação do Auditor-Fiscal, com base na legislação do IRPJ, que exige a fundamentação econômica do ágio, para fins de amortização, também deve ceder; que a exigência do Auditor-Fiscal baseia-se na operação consumada pela impugnante, por meio da qual integralizou o investimento, detido na NORTELAS – adquirido com ágio – , no capital social da HUYCK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA; que, por força dessa operação, a impugnante lançou no resultado, a título de despesa, o montante de R\$ 41.050.793,93, o que o Fisco entende ser indedutível; que essa despesa – segundo o Fisco - seria indedutível, eis que redundou em amortização de ágio destituído de fundamentação econômica; que, todavia, o Auditor-Fiscal laborou em equívoco, uma vez que o lançamento da despesa no resultado decorre, na verdade, da perda de capital na alienação do investimento, o que não se confunde com a amortização de ágio; que, por conseguinte, a despesa é dedutível para fins do IRPJ e da CSLL, consoante art. 418 do RIR/99; que se deve ter em mente, também, que, no ato da alienação, o ágio não mais figurava como ágio, mas como custo de investimento; Logo, o ágio decorrente da aquisição da NORTELAS, no momento da incorporação ao capital da HUYCK, transformou em custo contábil, dedutível perante a legislação do IRPJ (RIR/99, art. 426); que, ainda que o Auditor-Fiscal não vislumbre a figura da alienação quando da integralização de capital na empresa HUYCK (utilização do investimento na NORTELAS para integralização de capital na HUYCK, em 15/09/1999), ainda assim, a impugnante acredita que não há motivo tratar o montante de R\$ 41.050.793,93 como despesa indedutível, pois em 02/12/1999 aconteceu a alienação da participação societária da impugnante na HUYCK para a XERIUM DO BRASIL LTDA, o que culminou na saída da impugnante do quadro societário da HUYCK; que, como o investimento da impugnante na NORTELAS estava incorporado ao capital da HUYCK , a alienação da participação no capital da HUYCK implicou, por conseguinte, alienação da NORTELAS.

2.4) – MULTA ISOLADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ (sobre base de cálculo estimada): que em face das infrações imputadas, e já impugnadas, decorreu outra infração: falta de recolhimento do IRPJ sobre base estimada. Vale dizer, que o Auditor-Fiscal julgou necessário fazer ajustes na base de cálculo do IRPJ do ano-calendário 1999, em face:

- a) da suposta omissão de receita;
- b) da suposta indedutibilidade da perda de capital em alienação de investimento.

Que tais ajustes implicaram falta de recolhimento do IRPJ calculado com base na receita bruta e acréscimos, em 30/11/1999 e 31/12/1999 (lucro real anual, com recolhimento mensal do IRPJ por estimativa); que, considerando a inexistência das infrações que dariam suporte a esta infração, não há como prevalecer a exigência da multa isolada.

2.5 – DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA E PROTESTO PELA COMPROVAÇÃO DO ALEGADO POR TODOS OS MEIOS DE PROVA: que, caso parem dúvidas a respeito da idoneidade e veracidade dos documentos anexados à impugnação, a impugnante solicita,

fundada no direito de ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (CF, art. 5º, LV) e com base no permissivo contido no art. 18 do PAF (Decreto nº 70.235/72), que seja realizada diligência fiscal ou intimações para apuração da veracidade das alegações e provas carreadas aos autos pela impugnante, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

A 2ª Turma da DRJ em Brasília/DF analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 03-20.789, de 11/05/2007 (fls. 594/622), considerou procedente em parte o lançamento, com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1999

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL. ALEGAÇÃO DE VÍCIO FORMAL. SUPOSTO ERRO NA QUANTIFICAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. Eventual erro na quantificação da base de cálculo do crédito tributário atinente a determinada infração não constitui vício formal, mas sim erro material, que, em regra, se comprovado tal erro, é facilmente sanável de ofício pelo próprio julgador. Porém, não sendo sanável, o erro material gera a improcedência do lançamento fiscal, e não a sua nulidade.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA PARCIAL. IRPJ E REFLEXOS (CSLL, PIS E COFINS). INOCORRÊNCIA DE CADUCIDADE. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR.

I - O fato gerador do IRPJ, no regime de apuração do lucro real anual com recolhimento do imposto por estimativa mensal, é 31 de dezembro do respectivo ano-calendário. Para lançamento de ofício do imposto, o termo a quo do prazo decadencial de cinco anos é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado. Aplicação da inteligência dos arts. 149, V, e 173, I, do CTN.

II - Para as contribuições sociais financiadoras da seguridade social, o prazo decadencial é de dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

ATRASO NA APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (EXIGÊNCIA DE PRESTAÇÃO POSITIVA). APLICAÇÃO DE MULTA REGULAMENTAR. A penalidade aplicável - multa regulamentar-, pela não apresentação tempestiva dos arquivos magnéticos com informações solicitadas pela Fiscalização, é a vigente na data da infração (descumprimento de obrigação acessória), e não a vigente no ano-calendário objeto de fiscalização.

PERDA DE CAPITAL PELA INVESTIDORA EM PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA EXTINTA. RECONHECIMENTO DA PERDA, PELA AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO, QUANDO DA ALIENAÇÃO DO INVESTIMENTO (APORTE DE CAPITAL NA PESSOA JURÍDICA CONSTITUÍDA PELA AUTUADA). ORIGEM DA PERDA: PAGAMENTO DE ÁGIO QUANDO DA AQUISIÇÃO DO INVESTIMENTO EXTINTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO FUNDAMENTO ECONÔMICO DO ÁGIO. INDEDUTIBILIDADE DA



AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO OU DA PERDA DE CAPITAL. Quando da aquisição de investimento em sociedade controlada ou coligada, sujeito à avaliação pelo valor do patrimônio líquido, o custo de aquisição deverá ser desdobrado em subcontas distintas, de forma a evidenciar: o valor do investimento em função da participação no patrimônio líquido da sociedade investida e o ágio verificado na aquisição, representado, respectivamente, pela diferença para mais apurada entre o custo de aquisição do investimento e o valor contábil do investimento. O ágio computado na ocasião da aquisição do investimento deverá ser contabilizado com a indicação do fundamento econômico que o determinou. Concomitantemente com as amortizações, na escrituração comercial, do ágio ou deságio, será mantido controle no LALUR, para efeito de determinação do ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento. Para efeito de baixa do investimento societário pela investidora, o seu custo ou valor contábil é composto pelo valor total do investimento corrigido e ajustado pela equivalência patrimonial, mais o ágio ainda que amortizado. As parcelas do ágio amortizadas na escrituração contábil, decorrente de pagamento de ágio na aquisição de investimento em coligada ou controlada, deverão ser controladas na parte B do LALUR e serão excluídas (ágios) pelos seus valores, devidamente corrigidos, na apuração do Lucro Real correspondente ao período da baixa do investimento. Essa exclusão da amortização será efetuada no LALUR (parte A). Entretanto, se não existir a comprovação dos fundamentos econômicos do pagamento do ágio, as amortizações não poderão ser excluídas da apuração do Lucro Real.

OMISSÃO DE RECEITAS. Restando comprovado nos autos que parte da receita apurada pela fiscalização não é da autuada, mas sim de outra pessoa jurídica (a qual foi instituída legalmente pela autuada), absorvendo a sua atividade operacional, revisa-se o lançamento fiscal.

MULTA ISOLADA. NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTIMATIVA EM FACE DE RECOMPOSIÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Restando comprovada, em parte, a não ocorrência de omissão de receita, revisa-se o lançamento fiscal para reduzir a multa isolada.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: CSLL, PIS E COFINS. Os lançamentos decorrentes seguem a sorte do lançamento principal (IRPJ), quando inexistir razão jurídica para julgamento diverso, uma vez que se referem aos mesmos fatos e elementos probatórios do lançamento principal.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA, PERÍCIA E PROTESTO PELA JUNTADA DE DOCUMENTOS. PEDIDO REJEITADO. Para que seja deferido o pedido de diligência, perícia, produção ou juntada de outras provas, o requerimento deve, além de demonstrar com fundamentos a sua necessidade, ser formulado em consonância com o inciso IV e § 1º artigo 16 do Decreto nº 70.235/72.

Ciente da decisão de primeira instância em 13/07/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 637, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 13/08/2007 conforme carimbo de recepção à folha 642.



No recurso interposto (fls. 643/682), alega preliminarmente a ocorrência da decadência do direito da Fazenda de lançar os créditos tributários de PIS e COFINS para os fatos geradores ocorridos em janeiro, fevereiro, maio e junho do ano de 1999, em face do prazo estabelecido pelo art. 150, § 4º, do CTN e, ainda, do fato de que o lançamento foi feito em 26/10/2004.

No mérito, traz os argumentos abaixo sintetizados:

DA PERDA DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO
AVALIADO PELO MÉTODO DE EQUIVALÊNCIA

A recorrente afirma que: (i) o preço de aquisição da Nortelas (nele incluído o ágio) teria sido efetivamente pago a um terceiro sob condição de mercado não contestada; (ii) todos os documentos que suportam a escrituração comercial teriam sido apresentados; e (iii) o valor pago pela aquisição da Nortelas (nele incluído o ágio) teria sido devidamente corrigido até 31/12/1995, conforme os critérios estabelecidos pela legislação tributária, critérios esses não contestados pelo Auditor-Fiscal.

Considera que o fundamento econômico do ágio seria inexigível em seu caso, à luz do § 3º do art. 385 do RIR/99, posto que o ágio, no caso em tela, seria atribuído a “outras razões econômicas”.

Reitera que seu procedimento contábil e fiscal teria sido correto, e que o ágio pago na aquisição do investimento seria integralmente dedutível na perda de capital apurada quando de sua alienação, representada, no caso, pela integralização de capital, mediante conferência de ativos, na empresa Huyck Indústria e Comércio Ltda.

Acrescenta que o enquadramento legal utilizado para o lançamento da CSLL, no que tange a esta infração, seria equivocado. Por sua ótica, inexistiria dispositivo legal que suporte a exigência de CSLL na situação presente, pelo que deveria a exigência ser exonerada.

DAS MULTAS ISOLADAS POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE
ESTIMATIVAS DE IRPJ

A recorrente esclarece que, já em primeira instância, o IRPJ foi integralmente exonerado, restando somente a redução de prejuízo fiscal. Assim, alega que, tendo apurado prejuízo fiscal em 31/12/1999, seria incabível a exigência do recolhimento de estimativas, conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes, que colaciona.

Subsidiariamente, caso sua alegação não seja acolhida, pede a aplicação retroativa do art. 14 da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, a qual reduziu o percentual aplicável de 75% para 50%.

DO ATRASO NA APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS

Afirma a interessada, inicialmente, que teria apresentado os arquivos magnéticos dentro do prazo estipulado na reintimação, pelo que não caberia qualquer multa.

A seguir, a recorrente reitera os argumentos trazidos em sede de impugnação, quanto ao seu entendimento de que seria aplicável a legislação vigente à época do período fiscalizado (1999) e não aquela vigente por ocasião da fiscalização (2004) e, ainda, quanto a

ser cabível, no caso, o princípio da retroatividade benigna, aplicando-se a regra vigente à época do suporte fático da infração.

DA IMPOSSIBILIDADE DE ATUALIZAÇÃO DA MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO

A recorrente reclama contra a incidência de juros sobre as multas lançadas, o que estaria sendo feito, afirma, sem previsão legal.

Como a exoneração de crédito tributário superou o limite de alçada (R\$ 500.000,00), a Turma Julgadora também recorreu de ofício a este Colegiado. À época, esse procedimento era disciplinado pelo art. 34 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.532/1997, e, ainda, pela Portaria MF nº 375/2001.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA, Relator

O recurso é tempestivo, e dele conheço.

Compulsando os autos, verifico que o processo não se encontra em condições de julgamento, pelas razões que passo a expor.

Inicialmente, não encontro nos autos o Termo de Apresentação de Documentos e Reintimação nº 02, lavrado em 29/06/2004, mencionado pelo Fisco à fl. 265 e pela recorrente à fl. 673. Considero-o indispensável para a formação de convicção quanto à existência ou não de atraso na apresentação de arquivos em meio magnético, e, em havendo atraso, para sua quantificação.

No que tange à infração intitulada *GANHOS E PERDAS DE CAPITAL – PERDA DE CAPITAL EM PARTICIPAÇÃO EXTINTA EM DECORRÊNCIA DE APORTE DE CAPITAL*, encontro, às fls. 543/551, cópias de cheques utilizados como pagamento na aquisição do investimento na Nortelas. Tais cheques totalizam, em moeda da época, Cz\$ 5.375.491.795,00 (fl. 542), e foram contabilizados, em 05/07/1988, a débito da conta 14-840-06 (fl. 558).

No entanto, não encontro nos autos documento que permita saber se o valor pago de Cz\$ 5.375.491.795,00 inclui valor patrimonial e ágio, ou somente o valor patrimonial. As folhas do Diário de dez/1988 (fls. 554/555) não auxiliam nesse sentido. No demonstrativo elaborado pela interessada à fl. 569, consta que o valor original do ágio seria Cz\$ 3.741.632.297,20, mas não encontro documento que comprove essa assertiva. Em outras palavras, não há certeza sobre o efetivo pagamento do ágio, nem sobre seu valor original, em Cruzados (Cz\$). Ademais, incerto o valor original, torna-se impossível qualquer apreciação sobre os valores da correção monetária (demonstrativos de fls. 567/573).

Constato, ainda, que o fundamento utilizado pela fiscalização para a autuação girou exatamente sobre estes pontos, como se depreende do seguinte trecho do Termo de Verificação nº 02 (fls. 169/170):

[...], considerando que não foi possível avaliar o registro contábil e a documentação comprobatória (legal) que justificariam a aquisição do investimento e seu desdobramento entre custo de aquisição e ágio, podemos concluir que a amortização do ágio sobre investimento na NORTELAS constitui despesa não dedutível na apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, em virtude da não comprovação do pagamento do mesmo, bem como, dos cálculos da correção monetária e do fundamento econômico que gerou a obrigação.

Pelo exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que a Unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona o contribuinte intime a interessada, examine sua escrita contábil e adote as seguintes providências:

- 1 - Faça acostar aos autos o Termo de Apresentação de Documentos e Reintimação nº 02, lavrado em 29/06/2004.



- 2 - Informe o valor original, em Cruzados (Cz\$), correspondente ao valor patrimonial do investimento na Nortelas, adquirido em 05/07/1988, e faça acostar aos autos documentação comprobatória, se existente.
- 3 - Informe o valor original, em Cruzados (Cz\$), correspondente ao valor do ágio alegadamente pago sobre o investimento na Nortelas, adquirido em 05/07/1988, e faça acostar aos autos documentação comprobatória, se existente. Caso o pagamento do ágio não esteja incluído nos Cz\$ 5.375.491.795,00 (cheques às fls. 543/551), juntar ao processo documentos que comprovem a efetividade de seu pagamento.
- 4 - Especifique data, valor e contas creditada e debitada (código e nome) em cada lançamento contábil efetuado para o registro da aquisição do investimento na Nortelas (valor patrimonial e ágio), em 05/07/1988. Juntar aos autos cópia das páginas dos livros Diário e Razão, de 1988, em que estejam contabilizados os lançamentos referidos.
- 5 - Teça as considerações que considerar pertinentes acerca dos demonstrativos da correção monetária do ágio, elaborados pela interessada, que constam às fls. 567/573.

O resultado final das verificações ora requeridas deve constar de relatório conclusivo, do qual deve ser cientificada a empresa, para que, querendo, se manifeste sobre seu conteúdo e conclusões, no prazo de 30 dias. Na hipótese de desistência do recurso, por parte do contribuinte, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais deverá ser informado.

Sala das Sessões-DF, em 13 de maio de 2009.


WALDIR VEIGA ROCHA - Relator