



Sessão de 15 de junho de 1993

Acórdão nº 101 - 85.259

Recurso nº 103.646 IRPJ - EXS: DE 1986 a 1989

Recorrente: MOINHO SALVADOR SOCIEDADE ANÔNIMA

Recorrido: DRF EM SALVADOR - BA.

CORREÇÃO MONETÁRIA - A correção monetária do valor de investimento da pessoa jurídica incide a partir do mês de sua aquisição.

PREJUÍZO NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO EM COLIGADA - Presumem-se permanentes as participações da pessoa jurídica em coligadas, sendo dedutível o prejuízo sofrido na alienação desse investimento, independentemente do limite previsto no "caput" do artigo 267 do RIR/80 em face da exceção contida no § 1º, "in fine", do mencionado artigo.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - Não caracteriza presunção de distribuição disfarçada de lucros o não exercício pela controladora do direito de subscrição de aumento de capital em empresa controlada, ainda que outra controlada subscreva esse aumento. Na ausência de elementos que permitam identificar o valor de mercado de quotas e ações na forma estabelecida nos §§ 2º e 3º do artigo 368 do RIR/80, acolhe-se o patrimônio líquido como indicador desse valor.

REDUÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA - LUCRO DA EXPLORAÇÃO - O critério indicado no Manual de preenchimento da Declaração do Imposto de Renda, relativo ao Anexo 2, para determinar por estimativa o lucro da exploração da atividade incentivada em função da participação percentual da receita líquida incentivada na receita líquida total da empresa, só tem lugar quando não adotado por ela sistema de contabilidade capaz de apurar com segurança os verdadeiros resultados da atividade incentivada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

1-A

PROCESSO Nº 10580-006.418/91-39

Acórdão nº 101-85.259

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOINHO SALVADOR SOCIEDADE ANÔNIMA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

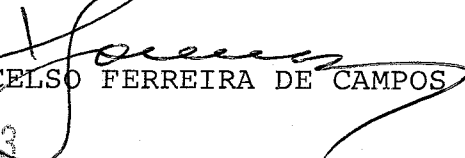
Sala das Sessões (DF), em 15 de junho de 1993


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

- RELATOR


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE:

17 JUN 1993

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL



Acórdão nº 101-85.259

RELATÓRIO

MOINHO SALVADOR SOCIEDADE ANÔNIMA, qualificado nos autos, manifesta recurso a este Colegiado (fls. 335/366) contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Salvador, BA. (fls. 305/328), que manteve integralmente o auto de infração contra ele lavrado às fls. 2/16.

O litígio submetido ao julgamento desta Câmara pode ser assim resumido.

A empresa foi autuada:

1) no exercício de 1986, período-base de 01/02/85 a 30/06/86, por: a) glosa de resultado negativo contabilizado a maior na alienação da participação na controlada Fazenda Campolina por incorporação desta na COPAN - Companhia de Produtos Alimentícios do Nordeste, com fundamento nos arts. 157, § 1º, 325, inciso I, e 387, inciso I, do RIR/80; b) omissão de receita de correção monetária de investimento na COPAN adquirido em 30/11/85, no valor de Cr\$ 1.369.872.952, com enquadramento nos arts. 157, § 1º, 172 e par. ún., 347 e 349 c/c 387, inciso II, do RIR/80;

2) no exercício de 1987, 2º semestre de 1986, por: a) glosa de despesa não operacional, decorrente de prejuízo não dedutível na alienação de ações com deságio superior a 10% (dez por cento) do respectivo valor de aquisição, ficando caracterizada a não intenção de permanência da adquirente (Moinho Salvador S.A.), tendo em vista as datas de aquisição (01.08.86) e de alienação (29/08/86) das ações, e também b) distribuição disfarçada de lucros, decorrente de realização de negócios com pessoas ligadas, em condições de favorecimento e sem qualquer interesse para o contribuinte fiscalizado. A



Acórdão nº 101-85.259

infração foi enquadrada nos artigos 267, 367, incisos I e II, c/c art. 370, incisos I e II, e 387, inciso I, do RIR/80;

3) nos exercícios de 1988, ano-base de 1987, e 1989, ano-base de 1988: a) glosa de parcela de redução do imposto de renda por erro de cálculo no lucro da exploração, exigência fundamentada nos artigos 412 e 446, § 1º, c/c art. 441 e §§, 676, III, do IR/80, e b) glosa de compensação de prejuízos fiscais dos exercícios de 1987 e de 1988, em face da recomposição de ofício nos resultados daqueles períodos com a apuração de resultados tributáveis.

A empresa impugnou parcialmente o lançamento no prazo prorrogado (fls. 127/155), concordando tão-somente com a glosa do resultado negativo contabilizado a maior na alienação da Fazenda Campolina, da ordem de Cr\$ 910.204.980, no exercício de 1986, 1º semestre (item 1-a).

Insurgiu-se a autuada contra o índice e a base de cálculo adotados pela fiscalização para determinar a diferença de correção monetária no referido período. Para a empresa o correto seria adotar-se o coeficiente resultante da divisão do valor da OTN do mês de janeiro de 1986 pelo coeficiente do mês de dezembro de 1985, porque foi neste mês que ocorreu a incorporação e não no de novembro de 1985, adotado pela fiscalização no cálculo do coeficiente. A base de cálculo, por sua vez seria o do valor do prejuízo considerado em excesso (Cr\$ 910.204.980).

No mais, alega em resumo que não houve distribuição disfarçada de lucros na alienação de ações da Cia. Pneus Tropical, justificando a diferença entre o valor de subscrição e o de alienação em alteração substancial do patrimônio líquido da coligada, decorrente da alienação de seu parque



Acórdão nº 101-85.259

industrial ocorrido entre as duas datas, recorrendo detalhadamente sobre essas operações. O valor das ações, tanto na época da subscrição do aumento de capital da coligada pela recorrente, como na data da alienação das ações à sua controladora, foi determinado com base no patrimônio líquido da Tropical, seguindo-se a orientação do art. 170 da Lei nº 6.404/76, segundo o qual o principal parâmetro a considerar nesse preço é o valor do patrimônio líquido, tanto mais que não havia cotação das ações no mercado e eram imprevisíveis as perspectivas de rentabilidade da companhia.

Sustenta que o autuante compara operações heterogêneas, ou seja, integralização de capital com adiantamentos de recursos para esse fim com venda de ações o que se agrava diante do conceito de preço de mercado estabelecido no artigo 368 do RIR/80, citando doutrina contrária a esse tratamento.

Justifica a impugnante as razões pelas quais a sua controladora não se interessou em subscrever ações da Tropical e ela sim. Diz que a venda das ações a sua controladora se fez em condições estritamente comutativas, o que exclui a presunção de distribuição disfarçada de lucros. Sustenta que, em face do que se verifica das demonstrações financeiras daquela empresa, levantadas em 15/08/86, a autuada teria realizado uma legítima perda dedutível se, em vez de vender suas ações, pretendesse realizar o seu investimento através de outras alternativas.

A autuada requereu perícia, indicando quesitos e perito, para comprovar os fatos alegados.

No que concerne ao cálculo do lucro da exploração, assevera que, de acordo com a jurisprudência do Conselho de



Acórdão nº 101-85.259

Contribuintes, os benefícios fiscais de isenção e redução de imposto são calculados sobre o lucro da exploração decorrente unicamente da atividade que se deseja incrementar e não sobre todo o lucro da exploração da empresa, como fez o autuante.

A autoridade julgadora de primeira instância indeferiu o pedido de realização de perícia por prescindível, uma vez que ela só tem lugar quando não se dispuser de prova documental para demonstrar um fato ou quando se deseja esclarecer elementos de fato sobre os quais restam dúvidas, o que não ocorre no presente caso.

No mérito, o julgador "a quo" sustenta que houve distribuição disfarçada de lucros na alienação das ações da Tropical pelo Moinho Salvador, autuada, à sua controladora, J.Macedo S/A, pois, em 01/08/86, adquirira por Cz\$ 13,51 o lote de 1.000 ações, alienando o lote de 1.000 ações por Cz\$ 0,106, em 29/08/86. Afirma que Moinho Salvador agiu no caso como mera intermediária para atender aos interesses da controladora. Caracterizada a hipótese legal nos termos dos artigos 367, incisos I e II c/c art. 370, incisos I e II, e 387, todos do RIR/80, a empresa não logrou demonstrar, como lhe cumpria, que o negócio se realizou em condições estritamente comutativas, justificando-se, portanto, o lançamento, conclui.

Por outro lado, diz o julgador, a autuada não impugnou a autuação referente a glosa de despesa não operacional decorrente de prejuízo indedutível na alienação de ações com deságio superior a 10% (art. 267 do RIR/80), razão porque mantém este item do auto de infração.

Manteve também o julgador a exigência referente à omissão de receita de correção monetária por entender correto o



Acórdão nº 101-85.259

índice adotado que considerou a variação entre novembro de 1985 a janeiro de 1986 porque a avaliação patrimonial e a avaliação de ações tiveram por base balancetes levantados em novembro de 1986. O autuante considerou, para efeito de correção, o valor do investimento, conforme determina a legislação vigente, nada havendo a reparar.

Afirma o julgador que a impugnante não apresentou argumentos de defesa em relação ao cálculo do lucro da exploração, limitando-se a apresentar cópia de acórdão do Conselho de Contribuintes que não é idêntico ao presente caso, como supõe a defesa. Aqui está configurado que a empresa inseriu no Anexo 2 de sua declaração de rendimentos receita líquida das atividades não incentivadas inferior à devida, influenciando para mais o cálculo da redução.

A glosa de compensação de prejuízos fiscais foi mantida por decorrer unicamente de apuração do lucro tributável que absorveu totalmente os referidos prejuízos.

Intimada da decisão de primeira instância (fls. 334), a empresa recorreu a este Colegiado (fls.335/366), alegando preliminarmente cerceamento do seu direito de defesa pelo indeferimento do pedido de perícia formulado em sua impugnação.

No mérito, reproduz perante o Colegiado os mesmos argumentos já apresentados em primeira instância, aduzindo razões contrárias à aplicação do artigo 267 do RIR/80 ao caso concreto. O referido dispositivo, diz, contém uma presunção relativa que se infirma diante da prova dos autos de que o preço de venda corresponde a valor de mercado ou ao acervo líquido da empresa, à falta de realização de venda em bolsa ou leilão. Por outro lado, o artigo 267 do RIR/80 não se aplica às



Acórdão nº 101-85.259

participações permanentes, em relação às quais é aplicável o artigo 31 do Decreto-lei nº 1.598/77, que não prevê restrição ou limite à plena dedutibilidade das perdas de capital na alienação de bens do ativo permanente. E essa permanência está de acordo com o conceito que lhe dá a IN SRF nº 71/78. Sustenta que a Comercial, antes da subscrição de capital de 01/08/86, já era titular de ações da Tropical que classificara na rubrica "investimentos" do seu balanço, revelando a intenção de permanência. Ademais, a subscrição de 1/08/86 não foi um ato especulativo, mas o resultado de uma capitalização de créditos concedidos em caráter irrevogável e irretratável, desde 2 de junho de 1986 sob a forma de adiantamentos para futuro aumento de capital, o que revela a intenção de permanência do investimento.

Posteriormente, a empresa traz aos autos cópia de laudo pericial, como prova de suas alegações, e do Ac. 101 84.166 e de certidão do Ac. 101-84.167, ainda não formalizado, em que se discutiram a procedência de autos de infração com fundamentos semelhantes ao que se questiona no presente recurso.

É o relatório.

97



Acórdão nº 101-85.259

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

O voto segue a ordem de matérias adotada no relatório.

Assim, tem-se:

1 - Omissão de receita de correção monetária de investimento:

O investimento na COPAN foi adquirido em 20 de dezembro de 1985, fls. 26, quando ocorreu a incorporação da Fazenda Campolina na COPAN, recebendo a autuada as ações correspondentes. Por isso, deve-se adotar o valor da OTN do mês de dezembro de 1985, como pretende a empresa.

Também tem razão a recorrente no que diz respeito à base de cálculo da correção.

Se o investimento fora contabilizado pelo valor das ações recebidas da COPAN (Cr\$ 459.667.972) este valor serviu de base de cálculo da correção monetária do balanço do período, cabendo então cobrar-se correção monetária sobre a diferença entre ele e o do acervo líquido recebido (Cr\$ 1.369.872.952), isto é, sobre Cr\$ 910.204.980.

A correção monetária devida é de Cr\$ 121.603.385, resultado da multiplicação de Cr\$ 910.204.980 pelo coeficiente



Acórdão nº 101-85.259

de 0,1336 (1,1336 - 1), este obtido pela divisão do valor da OTN de janeiro de 1986 (80.047,66) pelo valor da OTN de dezembro de 1985 (Cr\$ 70.613,67), como bem demonstra a recorrente em sua impugnação e recurso.

Impõe-se, assim, excluir da base de cálculo do exercício de 1986, período-base de 01/02/85 a 30/06/86, a importância de Cr\$ 234.015.633 (Cr\$ 355.619.018 - Cr\$ 121.603.385).

2 - Prejuízo não dedutível na alienação de ações:

Preliminarmente, deve-se esclarecer que a forma como foram descritos os fatos na peça básica (fls.10) dificultou a perfeita compreensão pela autuada do duplo fundamento da glosa.

Todavia, embora a empresa não tenha atacado expressamente o primeiro fundamento da glosa em sua impugnação, diferentemente do que veio a fazer em seu recurso, o fato é que insurgiu-se contra a exigência, postulando a sua improcedência.

Em tal situação, o Colegiado tem entendido que a empresa impugnou a exigência por negativa geral, ressalvada a matéria em que tenha havida concordância expressa da parte.

Isto posto, passo ao exame da controvérsia.

O argumento de que, em face das datas de aquisição (01.08.86) e de alienação (29.08.86), ficou caracterizada a não intenção de permanência não pode prosperar diante das demais circunstâncias de que se reveste o caso.



Acórdão nº 101-85.259

Está comprovado nos autos que a aquisição das ações fez-se através da integralização de aumento de capital com recursos adiantados à coligada com essa destinação, em caráter irrevogável. Portanto, a intenção de permanência precedera ao dia 01.08.86, remontando à data do adiantamento.

A Administração Fiscal, através do Parecer Normativo nº 108/78, orienta as repartições fiscais e aos contribuintes no sentido de que se presume a intenção de permanência a participação da companhia em sociedades coligadas e controladas.

Diz o subitem 7.1.1, do referido parecer:

"7.1.1 - A intenção de permanência, em certos casos, é presumida em função de critérios estabelecidos em lei. Por exemplo: A participação da companhia em sociedades controladas e coligadas, de que trata o art. 243 e seguintes da Lei nº 6.404/76, dados os reflexos da aquisição do investimento (expressiva participação do capital ou, então, assunção do controle societário); as participações decorrentes dos incentivos fiscais, cujas regras e princípios mostram, de maneira clara, que o poder público abre mão de parte de sua receita tributária, desde que aplicadas em investimentos que, pela sua natureza revestem-se do caráter de permanência." (Grifei).

É incontestável que a autuada detinha mais de 10% (dez) das ações com direito a voto, de acordo com informação prestada pela impugnante (fls. 132) e que não foi contestada pelo autuante em sua informação fiscal ou pelo julgador de primeira instância, presumindo-se, portanto, verdadeira.

47



Acórdão nº 101-85.259

Em sendo assim, tem-se que as empresas eram coligadas, nos precisos termos do § 1º do artigo 243, da Lei nº 6.404/76, reproduzido no § 1º do artigo 258 do RIR/80, que estabelece que: "São coligadas as sociedades quando uma participa com 10% (dez por cento) ou mais, do capital da outra, sem controlá-la."

Se o próprio fisco entende tratar-se de investimento, classificável no grupo do Ativo Permanente, o prejuízo sofrido na alienação do investimento não se insere na hipótese prevista no "caput" do artigo 267 do RIR/80, sendo dela excluído por força da exceção contida no § 1º, "in fine", desse mesmo artigo, que reza:

"§ 1º As disposições deste artigo não se aplicam às sociedades de investimentos fiscalizadas pelo Banco Central do Brasil, nem às participações permanentes (Lei nº 3.470/58, art. 84, § Único, e Decreto-lei nº 1.598/77, art. 31). (O grifo não é do original)."

Esta Câmara, no julgamento do Recurso nº 102.204, através do Ac. 101-84.167, já se pronunciou sobre situação idêntica para prover o recurso interposto pela pessoa jurídica.

Por outro lado, sob o fundamento de distribuição disfarçada de lucros, com base no art. 367 I ou II do RIR/80, enquadramento legal adotado na autuação (fls. 10), mesmo com apelo ao disposto no artigo 369 da referida Consolidação, (atendendo-se à descrição dos fatos), não se justifica a glosa da despesa porque -- como bem demonstrou o Conselheiro Sandro Martins Silva, no voto condutor do Acórdão 101-84.166, em que a matéria foi apreciada pela Câmara em relação a outra empresa do mesmo grupo e que se achava na mesma posição em que se encontra a recorrente -- a aquisição e a alienação das ações subscritas pela autuada na Cia. Pneus Tropical foram feitas com base no





Acórdão nº 101-85.259

valor do patrimônio líquido da investida, sendo o último defasado pela alienação do parque industrial da Tropical para a Pirelli ocorrido entre as datas de aquisição e de alienação. E, à época, não vigorava ainda o Decreto-lei nº 2.341, de 29/06/87, para que a investidora (autuada) reconhecesse a variação do investimento.

A Administração Fiscal e a jurisprudência administrativa acolhem o patrimônio líquido como indicador do valor de mercado de ações e quotas de capital, à falta de elementos que permitam determinar esse valor pela forma estabelecida nos §§ 2º e 3º do artigo 368 do RIR/80.

Também ficou assente naquele aresto que a controladora não estava obrigada a exercer o seu direito de preferência na subscrição do aumento de capital, sendo certo que a recorrente o fizera com adiantamentos de recursos para integralização de aumento de capital, em caráter irrevogável e irretratável.

O referido voto, já acostado aos autos pela recorrente, adoto como razão de decidir, por seus judiciosos fundamentos.

Excluo de tributação a quantia de Cz\$ 194.462.176,17, no exercício de 1987, período-base de junho a dezembro de 1986.

3 - Glosa de Parcela de redução do imposto de renda:

O critério indicado no Manual de preenchimento da Declaração do Imposto de Renda, relativo ao Anexo 2, para



Acórdão nº 101-85.259

determinar por estimativa o lucro da exploração da atividade incentivada em função da participação percentual da receita líquida incentivada na receita líquida total da empresa, só tem lugar quando não adotado por ela sistema de contabilidade capaz de apurar com segurança os verdadeiros resultados da atividade incentivada, conforme as conclusões do PN CST nº 49/79.

Empresas que adotam sistema suficiente e querendo preencher o Anexo 2 procuram adaptar a sua situação ao referido modelo, gerando às vezes situações contraditórias com a fiscalização, ao ensejo de revisão de sua declaração.

Para que a fiscalização faça prevalecer o mencionado critério com rigor, é preciso antes demonstrar que a contabilidade da fiscalizada não segrega rigorosamente os resultados da atividade incentivada das demais.

O fato de o contribuinte ajustar valores no preenchimento do mencionado anexo 2 não significa necessariamente que a isenção/redução não tenha sido calculada sobre o lucro da exploração correta. É preciso aprofundar a investigação nesse sentido para, comprovada a falta de segregação dos resultados, aplicar-se o critério estimativo determinado pelo fisco.

No caso sob julgamento não foi sequer discutido esse aspecto, razão pela qual a glosa das parcelas de redução do imposto de renda nos valores de 25.098,70 OTN, no exercício de 1988, e a de 25.247,12 OTN, no exercício de 1989, não pode prosperar.

5 - Glosa de compensação de prejuízos:

A glosa de compensação de prejuízos decorre exclusivamente da recomposição de resultados efetuado pela



Acórdão nº 101-85.259

fiscalização e deverá ser ajustada pela repartição fiscal em face do decidido neste julgado.

Conclusão

Na esteira dessas considerações, dou provimento ao recurso.

Brasília-DF., em 15 de junho de 1993

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES — RELATOR.