



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001738/97-59
Recurso nº : 126.178
Matéria : IRPJ E OUTROS – EXS: DE 1993 e 1994
Recorrente : J. WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA.
Recorrida : DRJ – SÃO PAULO/SP
Sessão de : 12 de agosto de 2004
Acórdão nº : 101-94.660

ACERVO LÍQUIDO – INCORPORAÇÃO – ANO-CALENDÁRIO DE 1993 – Durante o ano-calendário de 1993, vigente era o artigo 325 do RIR/80, que determinava o cômputo no lucro real da diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor de acervo líquido. Ausente na acusação qualquer elemento de fraude, as perdas que sejam efetivas devem ser consideradas.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por J. WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: 1) afastar a glosa do ágio; 2) afastar a tributação do ganho de capital; 3) afastar a glosa correspondente à perda com o acervo líquido negativo, no que excedente aos créditos comuns à incorporadora e a incorporada. Vencido o Conselheiro Valmir Sandri (Relator) que mantinha integralmente a glosa correspondente à perda com o acervo líquido negativo, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 19 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO e ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO.





Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

Recurso nº. : 126.178
Recorrente : J. WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA.

RELATÓRIO

J. WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA., já qualificado nos autos, recorre a este E. Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, que julgou procedente o lançamento relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica e reflexos, com fatos geradores ocorridos nos períodos de 10/93 a 12/93 e 03/94, 06/94, 08/94 e 11/94, objetivando a reforma da decisão recorrida.

O lançamento decorreu da constatação, em ação fiscal direta, de ter o contribuinte auferido ganho e não perda de capital, no valor de CR\$ 612.116.618,20, quando da operação societária de que resultou a incorporação da CBBA Propaganda Ltda, da qual detinha quase a totalidade de sua participação societária (99,998734%), bem como por ter compensado o lucro real auferido nos meses de novembro/93, dezembro/93, março/94, junho/94, agosto/94, setembro/94 e novembro/94 com o suposto prejuízo fiscal apurado no ano-calendário de 1993.

A Recorrente apresentou, em peças distintas, impugnações aos autos de infração, juntadas, respectivamente, às fls. 130/137, 138/145 e 146/153, cujos fundamentos foram apropriadamente sintetizados na decisão recorrida, como segue:

“1 – o entendimento de como se deu a incorporação da CBBA Propaganda Ltda., sua controlada, da qual detinha a quase totalidade de sua participação societária (99,998734%), é imprescindível para a compreensão do descabimento do auto de infração”;



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

2 – essa incorporação foi implementada face à situação deficitária da CBBA, em razão de seu patrimônio líquido ser negativo;

3 – a despeito do investimento da CBBA no balanço patrimonial da Impugnante ser igual a zero, em razão do patrimônio líquido da controlada ser negativo, a Incorporadora atuada, por ocasião da aquisição do referido investimento, reconheceu um ágio de CR\$ 273.352.571,98;

4 – a incorporação da CBBA seguiu os procedimentos estabelecidos pela legislação comercial, conferindo a uma empresa especializada a avaliação do acervo líquido da incorporada a preço de mercado, o que resultou numa “mais valia” de CR\$ 62.223.920,36, que embora não revertendo totalmente a situação patrimonial negativa, diminuiu o seu valor negativo para CR\$ 214.316.205,50, sendo os valores ativos e passivos da CBBA vertidos para a impugnante, que apurou o resultado da operação de acordo com os procedimentos contábeis exigidos pela legislação do imposto de renda e com obediência das normas fiscais vigentes à época (art. 323 do RIR/80, reproduzido pelo RIR/94 em seu art. 376);

5 – para se concluir pela existência de Ganhos ou Perdas de Capital, o Valor Contábil do Investimento, a ser comparado com o valor do Acervo Líquido, será o resultado da soma do valor do investimento mais o ágio pago na aquisição do referido investimento, ou seja: Valor do Investimento: Ágio: 273.352.571,98 e Valor Contábil do Investimento: 273.352.571,98;

6 – a divergência em relação ao valor contábil registrado pela Impugnante e o apurado pela Fiscalização é que esta apurou esse valor através da somatória do valor do Ágio (R\$ 273.352.571,98), com o valor da “mais valia” dos ativos integrantes do acervo líquido da investida (R\$ 62.223.920,36), resultando no montante de CR\$ 335.576.492,34, enquanto que ela, a Impugnante, apurou o valor contábil na forma prevista pelo artigo 323 do RIR/80, ou seja, o valor do Patrimônio Líquido pelo qual o investimento estiver registrado (CR\$ 0,00), mais o valor do Ágio



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

pago na aquisição do investimento (CR\$ 273.352.571,98 - fls. 133), devendo a "mais valia" ser agregada ao valor do acervo líquido da empresa incorporada;

7 – a apuração do Ganho ou Perda de Capital, de acordo com o disposto no art. 325 do RIR/80, será a diferença do Valor Contábil do investimento (R\$ 273.352.571,98) e o valor do Acervo Líquido da Incorporada (- R\$ 214.316.205,50) correspondendo, no caso, à perda de CR\$ 487.669.777,48 (fls. 135); portanto, não encontra respaldo a interpretação do Agente Fiscal que pretende como ganho algo que indubitavelmente consiste em perda;

8 – afastada a tese de existência de Ganho de Capital na operação de incorporação da CBBA, refuta-se por conseqüência direta o suposto recolhimento a menor do IRPJ nos meses de outubro/93 a dezembro/93 e março/94, junho/94, agosto/94, setembro/94 e novembro/94;

9 – o seu procedimento foi adequado e suas apurações devem ser tidas como corretas, porque decorrem do disposto na legislação do imposto de renda, cumprindo-lhe, a título de argumentação, comentar que, ao analisar os termos do auto de infração verificou que a apuração do suposto lucro no mês de outubro/93, demonstrada no referido instrumento, não corresponde ao cômputo do suposto ganho e, conseqüentemente glosa da perda reconhecida pela Impugnante, conforme demonstra às fls. 136, uma vez que o valor da perda glosada foi duplamente considerada pela Fiscalização, o que demonstra seu afã em penalizá-la. Esta inexatidão, por si só, acarreta, no seu entender, a anulação do auto de infração.

À vista dos termos das impugnações, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento (fls. 206/213), ficando a decisão assim ementada:



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

Assunto: AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E REFLEXOS PIS-REPIQUE E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

Período: MESES 10/93 a 12/93, 03/94, 06/94, 08/94, 11/94.

Ementa: **AJUSTE AO LUCRO LÍQUIDO** - Mantem-se a glosa dos valores indevidamente excluídos do lucro líquido, na apuração do lucro real, a seguir, e inclui-se o valor do Ganho de Capital apurado, revertendo o Prejuízo apurado pela empresa, em Lucro Real, por ter ficado comprovado pela Fiscalização que os lançamentos da incorporação eram enganosos, visando produzir efeito diverso do indicado:

- a) **CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS** – Perda de Capital excluída indevidamente, na alienação de investimento avaliado pelo valor do Patrimônio Líquido;
- b) **RESULTADOS NÃO OPERACIONAIS** – Amortização de Ágio, excluída indevidamente a título de amortização de ágio, na incorporação.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZOS FISCAIS – Em decorrência das glosas de exclusões indevidas do Lucro Líquido, o Prejuízo Fiscal do mês de outubro/93 passou a Lucro Real, tornando indevidas as compensações do prejuízo fiscal revertido.

REFLEXOS – Os Autos de Infração da CSLL e do PIS-REPIQUE, decorrentes do Auto de Infração do IRPJ, do qual são reflexos, seguem o mesmo destino deste último.

Lançamento Procedente

Em suas razões de recurso voluntário juntado às fls. 217/260, o Recorrente explicita, em caráter preliminar, a nulidade do auto de infração sobre o qual se embasa a presente autuação, por ter ocorrido o cerceamento do seu direito de defesa, ao argumento de que *“a descrição dos fatos narrada pelo fiscal do tesouro nacional não é suficiente para a regular constituição do crédito tributário ora em questão”*, entendendo, mais adiante, ter ocorrido arbitramento do valor do crédito por parte do Ilmo. Fiscal Autuante, por não ter sido elaborada uma planilha demonstrativa da composição do valor principal das autuações.

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

Quanto ao mérito, a Recorrente reiterou todos os argumentos já expendidos na fase impugnatória, visando demonstrar que o produto da diferença encontrada entre o valor contábil e o acervo líquido, no momento da incorporação da empresa controlada, deveria ser contabilizado como perda de capital, tendo em vista a situação deficitária pela qual se encontrava a empresa incorporada.

Além disso, a Recorrente buscou rebater ponto a ponto a decisão de primeira instância, aduzindo, primeiramente, que o laudo de reavaliação do acervo líquido da incorporada não foi anexado aos autos por falta de solicitação da Fiscalização, que possui o ônus da prova e poderia fazê-lo com respaldo nos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/72. No que concerne ao argumento de que a perda de capital decorrente da incorporação da controlada deveria ser acrescida ao lucro líquido, a Recorrente se defende arguindo que destinou volumosos recursos para adquirir o controle da empresa incorporada, portanto, não poderia ser penalizada pela incidência de impostos sobre os prejuízos.

Quanto à amortização do ágio, sustentou que o momento de amortização do ágio não teria impacto direto na determinação do lucro real, conforme disposto no artigo 334 do RIR/94, tendo em vista que essa parcela seria indedutível para fins de tributação do Imposto de Renda. Ademais, a Recorrente informa que a perda de capital na liquidação do investimento é dedutível e está em consonância com o artigo 380 do RIR/94.

Traz à colação jurisprudência desse E. Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

VOTO VENCIDO

Conselheiro VALMIR SANDRI, RELATOR.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

A Recorrente invoca em grau de recurso, preliminarmente, a nulidade do auto de infração sobre o qual se embasa a presente infração, por ter ocorrido o cerceamento do seu direito de defesa, ao argumento de que *“a descrição dos fatos narrada pelo fiscal do tesouro nacional não é suficiente para a regular constituição do crédito tributário ora em questão”*, entendendo, mais adiante, ter ocorrido arbitramento do valor do crédito por parte do Ilmo. Fiscal Autuante, por não ter sido elaborada uma planilha demonstrativa da composição do valor principal das autuações.

Ao que pese os argumentos acima despendidos, entendo que o mesmo não tem como prosperar, tendo em vista que a Recorrente demonstrou tanto na peça impugnatória quanto no Recurso Voluntário por ela interposto ter compreendido perfeitamente o objeto da autuação. Além disso, a descrição dos fatos e os valores apurados foram sobejamente demonstrados pelo Ilmo. Fiscal Autuante, conforme se depreende às fls. 102/103 do presente feito, sendo, portanto, prontamente rejeitado tais argumentos.

Quanto ao mérito, entendo, com a devida *vênia*, que merece reforma a r. decisão recorrida.

Conforme se verifica dos autos, trata-se aqui de incorporação de sociedade controlada, da qual a Recorrente possuía 99,998734% do seu Capital Social.

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

No momento da incorporação (30.11.93), o valor contábil do investimento da Recorrente na empresa investida era de CR\$ 273.352.571,98, representado tão somente pelo Ágio pago por ocasião da aquisição do investimento (fl. 164).

Por outro lado, o patrimônio líquido da investida era negativo em CR\$ 276.540.125,86, conforme Balanço Patrimonial apurado em 31 de outubro de 1993.

Ainda, por ocasião do Laudo de Avaliação do Acervo Líquido da empresa investida, datado de 30 de novembro de 1993, os bens que integravam o imobilizado da empresa incorporada (investida), tiveram um acréscimo (mais valia) de CR\$ 62.223.920,36, ficando seu o seu patrimônio líquido avaliado em CR\$ 214.316.205,50 negativo (CR\$ -276.540.125,86 (+) CR\$ 62.223.920,36), o qual foi vertido para a Recorrente (fls. 110/116).

Carreando os autos, verifica-se que a Recorrente contabilizou como perda de capital, a importância de CR\$ 487.668.777,48, decorrente do somatório da baixa do ágio na importância de CR\$ 273.352.571,98, e do patrimônio líquido negativo na importância de CR\$ 214.316.205,50.

Por outro lado, a fiscalização glosou integralmente as importâncias acima, por entender que a empresa excluiu indevidamente na apuração do lucro real do mês de outubro de 1993, tal valor.

Em seguida, tributou a Recorrente com base em ganho de capital na importância de CR\$ 612.116.618,20, proveniente da soma das seguintes parcelas:

- a) Investimentos na empresa investida no valor de CR\$ 62.223.920,36;

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

b) Ágio na empresa investida no valor de	CR\$
273.352.571,98, e	
c) Patrimônio líquido negativo da investida	CR\$
<u>276.540.125,86</u>	
TOTAL	CR\$
612.116.618,20	

Pois bem, da análise dos dados acima elencados, podemos partir para o cerne da questão principal posta nos presentes autos, qual seja, se ocorreu ganho de capital na incorporação da empresa controlada pela Recorrente conforme entende a fiscalização.

O artigo 34 do Decreto-lei n. 1.598 refere-se a perda ou ganho de capital na incorporação de sociedades com extinção de ações ou quotas de capital de uma possuída por outra, assegurando a dedutibilidade da perda correspondente à diferença entre:

- I – valor contábil do investimento; e
- II – acervo líquido avaliado a preços de mercado.

A partir do exercício de 1981 – ano-base de 1980, em decorrência do Decreto-lei n. 1.730/79 (consolidado no art. 376 do RIR/94), o valor contábil do investimento para efeito de determinar o ganho ou a perda de capital na alienação ou liquidação do investimento em coligada ou controlada, avaliado pelo valor do patrimônio líquido, é composto dos seguintes valores:

I – valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte;

II – ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte, excluídos os computados, nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real;




Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

III – provisão para perdas (art. 374) que tiver sido computada na determinação do lucro real.

Por outro lado, o acervo como conjunto de bens que compõem um patrimônio, pode ser considerado do ponto de visto econômico ou contábil.

Do ponto de vista econômico, um acervo pode ser avaliado levando-se em conta não só os bens corpóreos, como também os bens intangíveis, capazes de gerar rendimentos, tais como fundo de comércio, clientela, patentes, marcas, etc.

Do ponto de vista contábil, a qual a questão deva ser resolvida, visto que o *caput* do artigo 380 regula o tratamento tributário da *diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor de acervo líquido que as substituir*, não é prática registrar no ativo da empresa o custo do desenvolvimento dos bens intangíveis considerados do ponto de vista econômico.

No caso, ainda, deve ser verificado qual o tratamento que deve ser dado a “mais valia” do ativo imobilizado da empresa investida, apurada quando da elaboração do Laudo de Avaliação do Acervo Líquido, na importância de CR\$ 62.223.920,36.

De acordo com o art. 333, do RIR/94, na reavaliação de bens do ativo na coligada ou controlada, a contrapartida do ajuste por aumento do valor do patrimônio líquido do investimento em virtude de reavaliação, por esta utilizada para constituir reserva de reavaliação, deverá ser compensada pela baixa do ágio na aquisição do investimento com fundamento no valor de mercado dos bens reavaliados.

Isto significa dizer que, se o fundamento econômico do ágio foi o valor de mercado dos bens reavaliados em relação ao valor contábil, o art. 333, determina que se baixe o ágio com a contrapartida do ajuste do valor do

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

investimento decorrente da reavaliação, o que de plano teria que ser efetuado pela Recorrente se fosse o caso.

Entretanto, não consta dos autos qual o fundamento que originou o ágio pago pela Investidora quando da aquisição da participação acionária na Investida, o que me impede de analisar a questão sobre este aspecto.

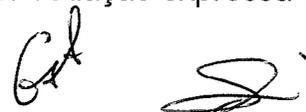
Sendo assim, me limito à análise dos acertos dos lançamentos efetuados pela Recorrente por ocasião da incorporação da Investida, e dos cálculos efetuados pela fiscalização para glosar as deduções efetuadas pela Investidora e apurar o ganho de capital objeto do presente lançamento.

Neste passo, entendo que há divergência de interpretação da legislação tributária por ambas as partes.

A Recorrente porque, ao analisar o disposto no inciso I, do art. 380, do RIR/94, para efeito de apurar a perda de capital dedutível na operação, considerou não só o ágio na importância de CR\$ 273.352.571,98 como dedutível, como também, o valor do pretense acervo líquido negativo incorporado na importância de CR\$ 214.316.205,50, pelo simples fato de proceder a um exercício aritmético “(-) (-) = +”, aproveitando com isso, os prejuízos acumulados da empresa investida, na importância de CR\$ 426.942.819,53, incompatível, portanto, com o disposto no art. 33 do Decreto-lei n. 2.341/87, que veda a compensação de prejuízos fiscais da empresa sucedida.

É fato que por ocasião da incorporação da empresa CBBA, a lei garantia o direito da Recorrente a deduzir da base de cálculo do tributo o ágio pago por aquisição das quotas da empresa sucedida.

Também é fato que os prejuízos fiscais de empresa incorporada não poderão ser aproveitados pela empresa incorporadora, por vedação expressa de lei.



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

In casu, após proceder à reavaliação dos bens a preço de mercado, o patrimônio líquido da Recorrente permaneceu ainda negativo na importância de CR\$ 214.315.205,50, pelo fato de possuir um prejuízo na importância de CR\$ 426.942.819,53, alavancado por exigibilidades contraídas pela incorporada.

O que fez a Recorrente, após proceder a baixa do investimento na investida (ágio), registrou os bens vertidos da sucedida no seu ativo permanente, como também o seu passivo para com terceiros, procedendo ao lançamento do patrimônio líquido negativo como despesa dedutível, ao invés de adicioná-lo na base de cálculo do tributo, porquanto embutidos ali os prejuízos fiscais da sucedida na importância de CR\$ 426.942.819,53.

Por outro lado, o Fisco procedeu corretamente à glosa do suposto acervo líquido negativo na importância de CR\$ 214.316.205,50, deduzida indevidamente pela Recorrente, mas erroneamente desconsiderou a perda de capital incorrida na incorporação na importância de CR\$ 273.352.571,98, relativo ao ágio pago pela Recorrente por ocasião do investimento na Investida, em afronta ao que dispõe o inciso I, do art. 380, do RIR/94.

Mais ainda, ao apurar o suposto ganho de capital havido na operação, a fiscalização considerou indevidamente como investimento da Recorrente na Investida a importância de CR\$ 335.576.492,34, sendo CR\$ 62.223.920,36 como investimento propriamente dito, e CR\$ 273.352.571,98 como ágio, ou seja, na investidora considerou a reavaliação dos imóveis efetuada na investida, na importância de CR\$ 62.223.920,36, mas por outro lado, manteve imutável o valor do patrimônio negativo da investida em CR\$ 276.540.125,86.

Ou seja, apurou-se ali um descompasso entre o investimento da Recorrente e o patrimônio líquido da Investida, pois não ficou ali refletida a

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

reavaliação procedida no seu ativo, neste momento efetuado dentro da própria escrita da Recorrente.

Na verdade, a operação da reavaliação dos bens do ativo permanente da investida, registrada na escrita da incorporadora, em nada irá alterar o cálculo de um suposto ganho de capital, até porque, conforme decidiu o PN CST n. 6, de 31.07.85, a reserva de reavaliação transferida da empresa sucedida poderá ser utilizada pela sucessora da mesma forma que a sucedida, tendo em vista que na incorporação, fusão ou cisão, a pessoa jurídica que absorver o patrimônio de outra sucede em direitos e obrigações, não importando desta forma a realização de reserva, pois a mesma acompanha o bem reavaliado.

O fato é que, tanto o procedimento adotado pela Recorrente como pelo Fisco, estão em desacordo com a legislação de regência conforme acima explicitado, pois, de um lado, foi considerada despesa dedutível sem amparo legal, e por outro lado, apurado um ganho de capital em desacordo com o disposto no inciso II, artigo 380, do RIR/94, de vez que as duas partes partiram da falsa premissa da existência de acervo líquido negativo.

Na verdade, o acervo é um conjunto de bens que integram um patrimônio, ou seja, é uma riqueza, jamais prejuízo como visto pelas duas partes ao proceder os cálculos para apurar a suposta perda e/ou ganho de capital.

A situação como posta nos autos, descaracteriza o instituto da incorporação, tendo em vista que são elementos essenciais à incorporação a versão do patrimônio incorporado e a sucessão a título universal, e ocorrendo conforme o caso, incorporação de sociedade com prejuízos em montante superior ao capital, tal situação se assemelha à assunção de dívidas com a conseqüente extinção da sociedade que, tendo ativo inferior ao passivo, encontrou outra pessoa jurídica disposta a responder por todas as suas obrigações.



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

O fato é que, se avalizarmos o procedimento adotado pela Recorrente, qual seja, de deduzir da base de cálculo do tributo o patrimônio líquido negativo da sucedida, estaremos reconhecendo como letra morta o disposto no artigo 33 do Decreto-lei n. 2341/87 (em vigor), que veda a compensação de prejuízos fiscais da empresa sucedida, porquanto, tal patrimônio é negativo em decorrência dos prejuízos ali acumulados, independentemente se financiado com recursos próprios da Recorrente, p.ex. capital social, ou com recursos de terceiros (empréstimos).

Em relação à infração dos ajustes do lucro líquido do exercício, pela redução indevida do prejuízo fiscal apurada pela Recorrente no mês de outubro de 1993, como também as demais tributação decorrentes do auto de infração do processo principal (IRPJ), aplica-se a elas a solução dada ao litígio principal, ante a relação de causa e efeito que os une.

A vista do exposto, voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso, para afastar a glosa do ágio na importância de CR\$ 273.352.571,98, como também, o ganho de capital apurado pela fiscalização na importância de CR\$ 612.116.618,10.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 12 de agosto de 2004


VALMIR SANDRI



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

VOTO VENCEDOR

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Redator Designado

Conforme se depreende do Termo de Verificação Fiscal de fls. 102, a recorrente incorporou sua controlada, no ano-calendário de 1993. Sua conta investimento, à época da incorporação possuía o valor de 335.576.492,34, na moeda daquele período. Tal valor estava desmembrado em ágio (273) e investimento (62).

A investida incorporada possuía um patrimônio líquido invertido de 276.540.125,86, com dívidas com sua controladora de 166.646.366,59.

O auditor autuante entendeu haver ganho de capital na incorporação pelo somatório de 335.576.492,34 com o acervo líquido negativo de 276.116.618,20. Tributou então um valor de 612.116.618,10. Além disso, considerou não amortizável o ágio de 273.352.571,98 e indedutível a perda de 214.316.205,50 na alienação do investimento. Autuou ainda compensações de prejuízos que teriam deixado de existir com as recomposições de resultado efetuadas no auto de infração.

Esse ganho é inexistente, conforme já determinou o ilustre Conselheiro Relator. Além disso, com a incorporação, extinto foi o investimento, fazendo com que o ágio correspondente, de 273.352.571,98 devesse ser integralmente amortizado.

Até aqui não divergi em nada do voto do Relator, que deu provimento nas parcelas de 612.116.618,10 e 273.352.571,98, em moeda da época, como também, por decorrência, no glosa de prejuízos.



Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

Minha discordância surge com relação ao desprovemento integral da parcela de 214.316.205,50, tratada no auto de infração como apuração indevida de resultado na alienação de investimento avaliado pelo patrimônio líquido.

Compreendi o fundamento do voto do ilustre Relator como sendo a impossibilidade de utilização de prejuízos na sucessão. Assim, o acervo líquido negativo deveria ser considerado sempre zerado, jamais negativo.

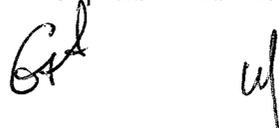
Ocorre, *permissa venia*, que a assunção de reais obrigações por parte da incorporadora pode indicar uma verdadeira perda, a qual, em um ambiente ausente de acusações de fraude à lei, deve ser também considerada.

Não há na descrição dos fatos de fls. 102 qualquer alegação de fraude. Não há, outrossim, multa qualificada, o que seria natural fosse a fraude apontada. A afirmação de utilização indevida de prejuízos acumulados, por meio de planejamento, só surge na decisão monocrática.

Sendo assim, analiso a acusação como ela foi formulada. E nesta não havia, como já se disse, qualquer alegação de planejamento ou fraude. Pelo contrário, entendeu o auditor autuante que, inclusive, havia ganho de capital, ainda que a incorporada tivesse patrimônio líquido invertido.

Nesse diapasão considero que no acervo líquido negativo não podem ser consideradas as dívidas que a controlada tinha com sua controladora incorporadora, no montante de 166.646.366,59, em moeda da época, pois estas não representam efetiva perda que possa ser assumida pela incorporadora.

Ex positis, voto por dar parcial provimento ao recurso para afastar da tributação a parcela de 47.669.839,91 (214.316.205,50 – 166.646.366,59), acervo líquido negativo. Acompanho também o provimento já concedido pelo ilustre Relator no tocante aos valores de 612.116.618,10 (ganho de capital inexistente) e

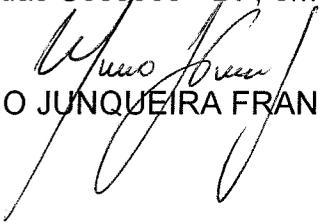
Two handwritten signatures in black ink are located at the bottom right of the page. The first signature is more complex and stylized, while the second is simpler and appears to be the initials 'uf'.

Processo nº. : 13805.001738/97-59
Acórdão nº. : 101-94.660

273.352.571,98 (ágio amortizável), bem como nas devidas repercussões quanto à glosa de compensações de prejuízos, recompostos pelos provimentos ora concedidos.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 12 de agosto de 2004


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR 