



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LADS/

Sessão de 25 de abril de 19 89

ACORDÃO N.º 101-78.520

Recurso n.º 93.468 - IRPJ - Exercício de 1985

Recorrente INDÚSTRIA FREIOS KNORR LTDA.

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO (SP).

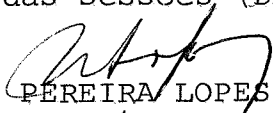
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - INCORPORAÇÃO -
A incorporada poderá compensar seus prejuí-
zos fiscais com os seus lucros auferidos T
no período-base da incorporação, não assim
com os lucros da incorporada, uma vez que
este procedimento contraria a regra de que
a compensação de prejuízos fiscais só pode
ser efetuada com os próprios lucros futuros.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Não se a-
justando os fatos descritos à hipótese le-
gal prevista no inciso III, do art. 728, do
RIR/80, ante a ausência de evidente intui-
to de fraude, desclassifica-se a multa de
lançamento de ofício agravada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de
recurso interposto por INDÚSTRIA FREIOS KNORR LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Con-
selho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento, em par-
te, ao recurso, para reduzir a multa de 150% para a de 50%, nos ter-
mos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ven-
cido o Conselheiro Celso Alves Feitosa, que dava provimento integral.

Sala das Sessões (DF), em 25 de abril de 1989.


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

27 ABR 1989

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 13811-001,020/87-66

RECURSO Nº: 93.468

ACÓRDÃO Nº: 101-78.520

RECORRENTE: INDÚSTRIA FREIOS KNORR LTDA.

R E L A T Ó R I O

INDÚSTRIA FREIOS KNORR LTDA., qualificada nos autos, manifesta recurso a este Colegiado (fls. 151/166) contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo (fls. 143/147) que manteve o auto de infração de fls. 90.

A peça básica, reportando-se ao Termo de Verificação de Irregularidade de fls. 87, descreve e enquadra a irregularidade como infração à legislação do imposto de renda, da seguinte forma:

"Consoante o anexo termo de verificação de irregularidade desta data e demais documentos que o instruem e que passam a fazer parte integrante deste auto de infração, foi apurado que o contribuinte ao proceder à incorporação da empresa Wal-lady Máquinas Ltda., antes denominada Máquinas de Escrever Olympia do Brasil S.A., CGC nº 62.662.531/0001-05, simulou a situação que teria incorporado a antiga Indústria de Freios Knorr Ltda. (IFK), CGC nº 49.743.891/0001-65, tudo com o objetivo de burlar a legislação do imposto de renda, que veda a compensação de prejuízos fiscais de empresas que venham a ser incorporadas (item 5 da Instrução Normativa do Sr. Secretário da Receita Federal número 007/81) e, conseqüentemente, sonegar o tributo devido.

No caso específico, a "Wallaby" registrava prejuízos fiscais dos exercícios de 1982 a 1984, totalizando o valor corrigido de Cr\$ 3.967.445.506,35 e a "IFK" acima referida não acusava prejuízos fiscais e compensar, não podendo, assim, deduzir prejuízos da empresa incorporada. A disposição contra

tual expressa na 2a. Alteração dos estatutos data-
da de 26.12.84, que a "Wallaby" alterou sua razão
social para Indústria de Freios Knorr Ltda., e cin-
dia a antiga com o cancelamento do seu CGC, comprō
vam o artifício utilizado para ocultar parte do
lucro real da Wallaby Máquinas Ltda., no período-
base encerrado em 31.12.84.

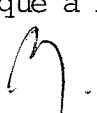
Estando caracterizado e comprovado que o
contribuinte, na pessoa física dos seus dirigentes,
agiu com evidente intuito de fraude, conforme capi-
tulado no inciso II do artigo 743; sujeito também
à multa de lançamento ex-offício prevista no inci-
so III do artigo 728, ambos os dispositivos do Re-
gulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo De-
creto nº 85.450/80.

O total do crédito tributário devido em ra-
zão desta autuação está demonstrado e lançado no
anverso deste documento e seus anexos, além do ex-
pediente reflexivo de cobrança do PIS/Dedução do
Imposto de renda."

Impugnou a exigência (fls. 92/101), alegando em
síntese a legitimidade de seu procedimento ao compensar prejuí-
zos anteriores com os lucros da incorporada e contesta a afirma-
ção fiscal de que, na verdade, a Indústria de Freios Knorr teria
incorporado a Wallaby e simulado o oposto. Vez que a legislação co-
mercial permite a prática adotada e a legislação fiscal só a proi-
biu com o advento da Lei nº 7450/85; que a IN SRF nº 7/81 interpre-
tou erradamente a lei societária e fiscal; e, que a aplicação da
multa de lançamento qualificada não se ajusta à hipótese legal.

A exigência foi mantida pelo julgador de primei-
ra instância (fls. 143/147) que entende sobejamente comprovada a in-
fração e caracterizado o evidente intuito de fraude.

Na fase recursal (fls. 151/166), a empresa perse-
vera na tese já desenvolvida em primeira instância, dizendo ser ile-
gal questionar a validade da incorporação frente à legislação co-
mercial e fiscal, invocando ensinamentos da Doutrina que entende
aplicável à espécie. Examina a evolução legislativa para concluir
que o Dec.-lei nº 1730/79 não proibiu a compensação dos prejuízos da
incorporada, o que somente veio a ocorrer com o advento da Lei nº
7.450/85, e com o Dec.-lei 2.341/87 e que a incorporação em referência ocorreu an-



tes desses mandamentos legais. Discorda das conclusões da IN SRF nº 7/81 corrigida pela interpretação do PN CST 10/81. Assevera ter agido "às claras" sem nenhuma fraude, razão pela qual insurge-se contra a penalidade agravada. Seu recurso é lido na íntegra para melhor conhecimento do Plenário.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

A matéria não é nova já tendo sido objeto de pronunciamentos anteriores desta Câmara, dentre eles o Ac. 101-77.482.

Em voto proferido naquela assentada tive oportunidade de dizer:

"A legislação vigente permite que a empresa possa compensar seus prejuízos com os lucros obtidos nos quatro períodos-base seguintes (Dec.-lei nº 1.598/77, art. 64, consolidado no artigo 32 do RIR/80).

Diz o dispositivo regulamentar:

"Art. 382. A pessoa jurídica poderá compensar o prejuízo apurado em um período-base com o lucro real determinado nos 4 (quatro) períodos-base subsequentes (Decreto-lei nº 1.598/77, artigo 64)."

Os prejuízos e os lucros a que se reporta o artigo são os da própria empresa.

Esta a regra geral.

Excepcionalmente, a lei permitia que a sociedade resultante da fusão e a que incorporasse outra sucedessem as sociedades extintas no seu direito de compensar prejuízos no prazo previsto no



art. 382 (Dec.-lei nº 1.598/77, art. 64, § 5º, e Decreto-lei nº 1.730/79, arts. 1º, IX, e 8º).

Também o art. 385 do mesmo Regulamento permitia, como outra exceção à regra geral, que, mediante autorização do Conselho Monetário Nacional, o prejuízo de uma pessoa jurídica pudesse ser compensado com o lucro real de outra, do mesmo grupo ou sob controle comum, quando a medida atendesse a interesses de segurança e de fortalecimento da empresa nacional (Dec.-lei nº 1.598/77, artigo 64, § 5º, e Decreto-lei nº 1.730/79, art. 1º, IX).

As disposições excepcionais, confirmam a regra geral de que os prejuízos e os lucros compensáveis são da mesma pessoa.

As mencionadas disposições excepcionais foram posteriormente revogadas. A primeira, pela alteração IX, do art. 1º, do Decreto-lei nº 1.730/79; a segunda, pelo art. 3º do Decreto-lei nº 1.870/81.

Dentro desta ótica é que se deve examinar a IN SRF nº 007/81.

Ao determinar que o resultado do período in completo compreendido entre o último exercício so cial da incorporada fosse apurado englobadamente t com o da sucessora, o ato em questão não poderia ' permitir que a sucessora compensasse prejuízo da sucedida, àquela altura por falta de autorização legal.

O que se permite é a soma algébrica dos resultados das duas empresas no período-base da incorporação.

Dai, expressamente, ressaltou em seu item 5, a não compensabilidade do prejuízo fiscal com o lucro real das sucessoras e sucedidas, RECIPROCAMENTE.

Em outras palavras, quando a instrução normativa recomenda que os resultados das duas empresas referentes ao período-base da incorporação sejam apresentados em formulários próprios não impede que se compensem os prejuízos fiscais de cada uma com os seus próprios lucros reais. O que se declara descaber é a compensação dos prejuízos fiscais de uma com os lucros da outra.

Este, aliás, o entendimento do PN CST número 10/81, expresso nos subitem 5.1 a 5.3.

A ressalva que o parecer faz, na parte final do subitem 5.3, de que ... "nada obsta a que

M.

aj

d1

a empresa sucessora continue a gozar do direito a compensar seus próprios prejuízos, anteriores à data da absorção..." não milita em favor da causa da recorrente, porque ela contrariando a lei fiscal, a IN SRF Nº 007/81 e as conclusões do PN CST nº 10/81, compensou na declaração pertinente ao período-base da incorporação seus prejuízos preteritos com os lucros da incorporada.

Na realidade, todo o procedimento foi artificial, a partir de um planejamento tributário constituído sobre a ressalva do subitem 5.3 do mencionado parecer normativo, mas do qual a empresa desviou-se.

Esse planejamento previa a inversão do procedimento normal de uma empresa superavitária incorporando a deficitária, ou seja, a empresa com prejuízos incorporava uma empresa superavitária, formando uma única pessoa jurídica. A tendência seria a de que a incorporante deveria propiciar lucros no futuro e então poderia compensar os seus próprios prejuízos anteriores.

Jamais compensar no ano da incorporação os seus prejuízos com os lucros da incorporada, por que, neste caso, o planejamento estar-se-ia desviando do seu suporte, ou seja, a conclusão contida na parte final do subitem 5.3 do PN CST número 10/81. Como ocorreu na espécie, configurando caso típico de fraude fiscal e não de elisão fiscal."

A solução dada naquela oportunidade ajusta-se à espécie como uma luva.

A Wallaby Máquinas Ltda., experimentou prejuízos nos exercícios de 1982 a 1984, anos-base de 1981 a 1983, enquanto a Indústria Freios Knorr Ltda., obtinha resultados positivos.

As duas empresas, segundo consta do protocolo-justificação da incorporação da Indústria Freios Knorr Ltda. pela Wallaby Máquinas Ltda., (fls. 15) integravam o mesmo grupo empresarial, apresentando, inclusive, sócios comuns.

Em outras palavras, empresa, sob "controle comum", na terminologia empregada pelo art. 385 do RIR/80 que permitia compensação de prejuízos de uma empresa com os lucros de outra, me



diante autorização do Conselho Monetário Nacional, desde que atendidos os pressupostos legais.

Pois bem, esse "controle comum", faz a Wallaby incorporar a Indústria Freios Knorr Ltda., objetivando "fazer desaparecer" o lucro real da incorporada contra os prejuízos pretéritos da Wallaby, nos limites destes.

Note-se bem. Não era compensar prejuízos da incorporante com os seus próprios lucros, como consignara o subitem 5.3 do PN CST nº 10/81, mas uma forma de eliminar o lucro real da Indústria Freios Knorr Ltda., referente ao exercício de 1985.

A recorrente fez "ressucitar" em parte o art. 385 do RIR/80 para compensar os prejuízos de uma empresa com os lucros de outra "sob controle comum". Em parte, porque se dispensou de autorização do Conselho Monetário Nacional e o fez por via de incorporação das empresas.

Posteriormente, o "controle comum" fez a Wallaby incorporar a Indústria Freios Knorr Ltda. em 26/12/84 (fls. 10 a 18) e, no ato, trocou a sua denominação social para o da incorporada, com a extinção desta.

Em síntese o "controle comum" compensou os prejuízos da Wallaby dos exercícios de 1982 a 1984, nos valores de Cr\$. 487.995.485, Cr\$ 2.259.051.283 e Cr\$ 1.180.394.056, respectivamente, já corrigidos para o exercício de 1985, com os lucros da incorporada (então Indústria Freios Knorr), referentes aos ano-base de 1984 (ano da incorporação), exercício de 1985, o que é defeso.

Dispõem o art. 728 e seu inciso III, do RIR/80:

"Art. 728. Nos casos de lançamento de ofício, se rão aplicados as seguintes multas (Decreto-lei nº 401/68, art. 21):

7. dh

10/11

- I - "omissis"
- II - "omissis"
- III - de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença do imposto devido, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Os fatos acima referidos e descritos no Termo de Verificação de Irregularidades de fls. 87 e no Auto de Infração de fo_lhas 90 não se ajustam à hipótese legal porque a empresa não agiu ' com evidente intuito de fraude, mas de forma clara, através de um ' procedimento que entendia legítimo.

Assim, nesta ordem de juizos, dou provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício para 50%.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR.

