



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

Processo nº 19515.000098/2010-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-001.582 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de abril de 2016
Matéria IRPJ
Recorrente FIBRIA CELULOSE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2006

**COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL — LIMITE DE 30% —
INCORPORAÇÃO**

Conforme entendimento do STF, a compensação de prejuízo fiscal caracteriza-se como benefício fiscal, passível, pois, de ser revogado. Desse modo, não há razão jurídica para deixar de aplicar à empresa extinta por incorporação, no período do evento, o limite de 30% do lucro líquido ajustado em relação ao prejuízo fiscal acumulado de períodos anteriores.

MULTA - SUCESSORA

Por força da Súmula CARF nº 47, cabível a imputação da multa de ofício à sucessora, por infração cometida pela sucedida, quando provado que as sociedades estavam sob controle comum ou pertenciam ao mesmo grupo econômico.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Marcos de Aguiar Villas Boas e Aurora Tomazini de Carvalho.

(assinado digitalmente)

ANTONIO BEZERRA NETO - Presidente.

(assinado digitalmente)

GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/05/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 15/05/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/05/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO

Impresso em 16/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: ANTONIO BEZERRA NETO (Presidente), RICARDO MAROZZI GREGORIO, GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, LUCIANA YOSHIHARA ARCANGELO ZANIN FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, AURORA TOMAZINI DE CARVALHO.

Relatório

O presente feito tem por objeto lançamento de IRPJ e de CSLL com multa de 75%, em razão de compensação de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas acima do limite de 30% por ocasião do evento de incorporação.

O lançamento foi realizado contra FIBRIA CELULOSE S/A na condição de sucessora por incorporação e responsável tributário.

Os fatos se referem à incorporação da VCP EXPORTADORA E PARTICIPAÇÕES LTDA pela, na época denominada, VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S.A., cuja razão social foi posteriormente alterada pela FIBRIA CELULOSE S/A.

A autuada impugnou a exigência por meio da peça de fls. 175 a 192, em que aduziu as seguintes razões:

a) a restrição legal à compensação corresponde apenas a uma postergação ao seu direito; assim, é inaplicável nas hipóteses em que não é mais possível o seu exercício;

b) entendimento diverso corresponde a violação do conceito constitucional de renda, ao conceito de renda previsto no CTN, bem como aos princípios constitucionais da legalidade, da capacidade contributiva e da igualdade;

c) se a incorporadora não pode compensar os prejuízos da incorporada e esta também não, se está tributando, em verdade, patrimônio;

d) segundo o art. 132 do CTN e jurisprudências administrativa e judicial, não pode ser exigida a multa da empresa sucessora;

e) no ordenamento, vigora o princípio de que "nenhuma pena deve passar da pessoa do condenado" (art. 5º, XLV, CF).

A Primeira Turma da Delegacia de Julgamento de SP-I, por meio do Acórdão nº 16-32.373 (fls. 242-252), julgou improcedente a impugnação e, conseqüentemente, manteve tanto o valor principal quanto a multa, esteada em fundamentos legais e também na jurisprudência administrativa e judicial.

Às fls. 271-286 (e-processo), foi apresentada recurso voluntário tempestivo por meio do qual o recorrente repisa as razões que haviam sido aduzidas na primeira instância.

Por meio da Resolução nº 1401-000.267, esta turma sobrestou o julgamento em face de pendência de julgamento do RE 601.314, em razão de previsão regimental da época, hoje não mais em vigor.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes

No acórdão 1201-00.165, de 27 de agosto de 2009, posicionei-me pela não aplicação do limite de 30% para a compensação de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL em conformidade com a jurisprudência da época da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Naquela oportunidade, calcado na jurisprudência administrativa superior, assim me posicionei:

Entendo que a denominada “trava dos 30”, tanto para a apuração do lucro real, quanto da base de cálculo da contribuição social, calca-se no chamado princípio da continuidade. A lei, ao estabelecer nova disciplina à matéria, não prescreveu propriamente uma restrição a um direito anteriormente reconhecido para a compensação dos prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL, mas sim erigiu um novo regime jurídico para o seu exercício.

Antes da alteração legislativa, não havia limites materiais à compensação. Se uma empresa possuísse prejuízos acumulados iguais ou superiores ao valor do lucro ajustado, poderia integralmente compensá-los e, com isso, nada dever de imposto e contribuição. Por outro lado, havia limites temporais. Se não conseguisse compensar o prejuízo acumulado no prazo estipulado pela lei, tal direito perecia.

O atual regime de compensação, contudo, estabelece um limite material antes não existente, mas acaba com o limite temporal. Outrora, a compensação era ilimitada em sua substância, mas restrita temporalmente; hoje, adquiriu perpetuidade, mas, em contrapartida, foi limitada materialmente.

Em razão disso, o Conselho de Contribuintes, em reiteradas decisões, tem se manifestado no sentido de que o regime jurídico relativo ao aspecto material e temporal deve ser observado e interpretado conjuntamente. Se uma pessoa jurídica apresentar descontinuidade de suas operações - como, por exemplo, em razão de simples extinção - o limite material (a trava dos 30%) não deve ser aplicado.

(...)

A mesma premissa deve ser adotada no caso de descontinuidade decorrente de imposição legal. No caso das reorganizações societárias, há vedação expressa à sucessão do direito à compensação de prejuízos fiscais e bases negativas de contribuição social. Uma empresa, ao incorporar outra, não recebe o direito a compensar com o seu lucro vindouro os prejuízos da empresa extinta. Em razão disso, a CSRF reconhece o direito da empresa extinta de compensar sem o limite material, no ano do evento, todo o seu prejuízo acumulado, conforme podemos contatar pelo acórdão abaixo:

(...)

Voto, pois, em consonância com a jurisprudência da Câmara Superior, para dar

provimento integral ao recurso voluntário com o fito de afastar a exigência.

Adotei não só o decidido pela CSRF, mas também os seus fundamentos, sobretudo porque estes se esteavam na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A Corte Superior de Justiça, ao analisar a legalidade da medida em face das disposições do Código Tributário Nacional no tocante à definição do conceito de renda – dentre outros argumentos, como a violação aos princípios da anterioridade, da irretroatividade, da capacidade contributiva – etc, decidiu pela sua legalidade.

Sua principal razão de decidir foi a circunstância de que a restrição apenas diferiria no tempo o aproveitamento dos prejuízos. Não havia estabelecido uma efetiva supressão de direito.

Na verdade, se, de um lado, a nova previsão legal limitava materialmente o direito de compensar, de outra banda, revogou a restrição temporal, prevista anteriormente, de 4 (quatro) anos para o aproveitamento dos prejuízos.

Abaixo, transcrevemos trecho da ementa do RESP 273.906 com clara manifestação de que a possibilidade de aproveitamento futuro dos 70% não compensáveis serviu de fundamento para a legalidade da restrição de 30%:

A limitação (30%) de compensação dos prejuízos fiscais indicados no balanço das empresas para o exercício de 1995 é legítima porque não impede o abatimento, nos anos seguintes, dos 70% (setenta por cento) restantes, até o limite total.

Daí se concluir que a trava dos 30% não deve ser aplicada nas situações em que se configure a impossibilidade futura de aproveitamento dos 70% é um pequeno passo, que foi adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais e, por mim, no julgado anterior em que me manifestei sobre a matéria.

Nada obstante, desde então, o cenário jurídico se alterou.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ainda não ter se manifestado especificamente em relação às situações em que não há a possibilidade de compensação futura dos prejuízos diferidos por imposição legal, como nas hipóteses de extinção de sociedades por dissolução e nas reorganizações societárias, julgou a constitucionalidade da citada trava dos 30%.

Foi a decisão no RE 344994 publicada em 28/08/2009 – apenas um dia após o julgado em que eu havia me posicionado sobre a questão –, em que a Corte Suprema adotou como fundamento de decidir a premissa de que a compensação de prejuízos fiscais é um benefício fiscal, conforme podemos constatar pela redação da ementa:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Desse modo, no entender da nossa mais elevada Corte, as compensações poderiam até ter sido extintas sem macular o Texto Excelso.

Uma vez caracterizada como benefício fiscal, que pode ser revogado a qualquer tempo pelo legislador, não é correta a interpretação que eu havia acompanhado anteriormente, qual seja, a de que houve uma troca de limites legais ou que o limite material (30%) só se legitima em razão da supressão do limite temporal a possibilitar a compensação futura dos 70%.

Era essa interpretação que sustentava a não aplicação do limite de 30% no caso da extinção de sociedades, a qual não se coaduna com o posicionamento do STF sobre a questão.

Como o legislador não excepcionou as hipóteses de descontinuidade das sociedades da aplicação do limite de 30% e tal limite não macula a ordem jurídica, não há que ser desconsiderado.

Já havia assim me posicionado, em 25 de março de 2015, no Acórdão nº 1202-001.257, 2ª Turma Ordinária, 2ª Câmara, 1ª Seção.

Com relação ao questionamento acerca da aplicação da multa sobre a empresa sucessora, a situação aqui se enquadra no disposto da Súmula CARF nº 47 do CARF, de aplicação obrigatória por força regimental. Abaixo, segue sua redação:

Súmula CARF nº 47: Cabível a imputação da multa de ofício à sucessora, por infração cometida pela sucedida, quando provado que as sociedades estavam sob controle comum ou pertenciam ao mesmo grupo econômico.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES – Relator