



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

PROCESSO Nº : 10680.003401/2001-52
RECURSO Nº : 129.751
MATÉRIA : IRPJ – EX: DE 1997
RECORRENTE : ANDRADE GUTIERREZ S/A
RECORRIDA : DRJ EM BELO HORIZONTE(MG)
SESSÃO DE : 18 DE SETEMBRO DE 2002
ACÓRDÃO Nº : 101-93.949

PRELIMINAR. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a inércia da autoridade fiscal durante cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador, considera-se homologada a atividade exercida pelo sujeito passivo, impossibilitando a revisão de lançamento.

IRPJ. LUCRO INFLACIONÁRIO. Quando o sujeito passivo tributa o saldo do lucro inflacionário, na forma estabelecida no artigo 31, inciso V, da Lei nº 8.541/92, eventual diferença de saldo credor só pode ser apurada antes do decurso do prazo de cinco anos contados da data em que o saldo do mesmo lucro foi submetido à incidência do tributo.

Preliminar acolhida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **ANDRADE GUTIERREZ S/A.**

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


**EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE**


**KAZUKI SHIOBARA
RELATOR**

PROCESSO Nº: 10680.003401/2001-52
ACÓRDÃO Nº : 101-93.949

RECURSO Nº. : 129.751
RECORRENTE: ANDRADE GUTIERREZ S/A

FORMALIZADO EM: 22 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros:
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, SANDRA MARIA FARONI, SEBASTIÃO
RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ e CELSO ALVES FEITOSA.
Ausente, justificadamente, Conselheiro RAUL PIMENTEL.



PROCESSO Nº: 10680.003401/2001-52
ACÓRDÃO Nº : 101-93.949

RECURSO Nº. : 129.751
RECORRENTE: ANDRADE GUTIERREZ S/A

RELATÓRIO

A empresa **ANDRADE GUTIERREZ S/A**, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob nº 17.262.197/0001-30, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (MG), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

Consoante o Auto de Infração e seus anexos, de fls. 01 a 13, a empresa foi autuada por infração dos artigos 195, 417, 419 e 420 do RIR/94 e artigos 5º, caput e § 1º e 7º, caput e seus § 1º, da Lei nº 9.065/95 e a infração foi descrita nos seguintes termos: **LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO REALIZADO EM VALOR INFERIOR AO LIMITE MÍNIMO OBRIGATÓRIO CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS** (alteração da Ficha 07, Linha 09, de R\$ 0,00 para R\$ 1.055.999,03, na declaração de rendimentos do exercício de 1997, ano-calendário de 1996).

Quando a Lei nº 8.200/91 foi revogada pelo artigo 7º, da Medida Provisória nº 312, de 11 de fevereiro de 1993 a recorrente entendeu que a diferença IPC/BTNF-90 foi realizada "ex-lege" e excluiu o valor atualizado até 28 de fevereiro de 1993, no LALUR, e, na seqüência, em 05 de março de 1993, aproveitando-se da faculdade concedida pelo artigo 31, inciso V, da Lei nº 8.541/92, tributou o saldo remanescente do lucro inflacionário diferido (totalidade), com a alíquota de 5% (cinco por cento).

A fiscalização entendeu que com o advento da Lei nº 8.682, de 14 de julho de 1993 que revigorou a Lei nº 8.200, de 1991, ficou restabelecido o saldo do

lucro inflacionário diferido correspondente à diferença IPC/BTNF-90 e exigiu a tributação de 10% (dez por cento) do saldo restabelecido, correspondente a R\$ 1.055.999,03, com fato gerador em 31 de dezembro de 1996 e vencimento para 30 de abril de 1967.

Na decisão de 1º grau, o lançamento foi mantido e a ementa da decisão foi redigida nos seguintes termos:

“LUCRO INFLACIONÁRIO. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC/BTNF. O art. 11 da Lei nº 8.682, de 14 de julho de 1993, revigora a Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991, restabelecendo-se, assim, a obrigatoriedade da tributação da correção monetária complementar da diferença IPC/BTNF.

LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO. DECADÊNCIA. O início da contagem do prazo decadencial, em se tratando de tributação do Lucro Inflacionário Acumulado, é o exercício em que sua realização é tributada e não o da sua apuração.

Lançamento procedente.”

No recurso voluntário, de fls. 133 a 169, a recorrente reitera a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Pública da União constituir crédito tributário tendo em vista que em 05 de março de 1993, a recorrente tributou o saldo remanescente do lucro inflacionário diferido e, portanto, se existia alguma diferença não tributada, a fiscalização deveria ter tomado as providências cabíveis no prazo de cinco anos contados do dia seguinte ao da realização integral do lucro inflacionário diferido.

O termo inicial para contagem do prazo decadencial teria início no dia 06 de março de 1993 e, por conseguinte, no dia 06 de março de 1998, decaiu o direito de a Fazenda Pública da União de revisar o lançamento correspondente a tributação do saldo de lucro inflacionário diferido com a alíquota beneficiada de 5% (cinco por cento).

Nestas condições e tendo em vista que o Auto de Infração foi expedido e cientificado o sujeito passivo no dia 22 de janeiro de 2001, conforme AR

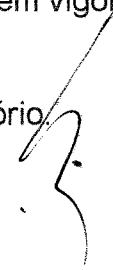
PROCESSO Nº: 10680.003401/2001-52
ACÓRDÃO Nº : 101-93.949

de fl. 14-verso, estaria consumado o direito da Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário correspondente ao ano de 1993.

No mérito, argumenta que não se trata de hipótese de realização parcial do saldo de lucro inflacionário diferido posto que a Lei nº 8.200/91 só foi revigorado em 14 de julho de 1993 quando entrou em vigor a Lei nº 8.682/93. Entre a data da revogação da Lei nº 8.200/91 pelo artigo 7º da Medida Provisória nº 312, de 11 de fevereiro de 1993 até o dia 14 de julho de 1993 quando da expedição da Lei nº 8.682/93, inexistia qualquer diferença de saldo de lucro inflacionário diferido e, portanto, não cabe a imputação de **LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO REALIZADO EM VALOR INFERIOR AO LIMITE MÍNIMO OBRIGATÓRIO**.

Acrescenta que a cobrança de juros de mora, à taxa SELIC, é indevida face à doutrina em vigor e jurisprudência judicial predominante.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade tendo em vista que providenciou o depósito do valor correspondente a 30% do valor do litígio.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

A preliminar suscitada deve ser acolhida.

O artigo 31 da Lei nº 8.541, de 13 de dezembro de 1991 estabeleceu:

“Art. 31 – À opção da pessoa jurídica, o lucro inflacionário acumulado e o saldo credor da diferença de correção monetária complementar IPC/BTNF (Lei nº 8.200. de 28 de junho de 1991, art. 3º) existente em 31 de dezembro de 1992, corrigidos monetariamente, poderão ser considerados realizados mensalmente e tributados da seguinte forma:

...

V – em cota única à alíquota de cinco por cento.

...

§ 4º - A opção de que trata o caput deste artigo, que deverá ser feita até o dia 31 de dezembro de 1994, será irretratável e manifestada através do pagamento do imposto sobre o lucro inflacionário acumulado, cumpridas as instruções baixadas pela Secretaria da Receita Federal.”

O sujeito passivo fez a opção pelo pagamento em cota única no dia 05 de março de 1993 e tendo em vista que na data do pagamento a Lei nº 8.200/91 não estavam em vigor, porque fora revogada pelo artigo 7º, da Medida Provisória nº 312, de 11 de fevereiro de 1993.

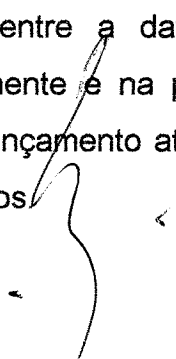
Se a Lei nº 8.200/91 estava revogada, inexistia a obrigação explicitada no artigo 3º, inciso II, da mesma lei e, portanto, a tese exposta pela recorrente de que a totalidade do saldo do lucro inflacionário diferido foi tributado e que inexistia qualquer diferença a ser realizada no ano-calendário de 1996.

De qualquer forma, se a tributação do saldo integral em 05 de março de 1993 não preencheu os requisitos de lei, a administração fiscal tinha um prazo de cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador, ou seja, do exercício da opção pela tributação do saldo com a alíquota beneficiada de 5% (cinco por cento) para exigir eventuais diferenças.

Além disso, o sujeito passivo apresentou as cópias da Parte "B", do LALUR, onde estava escriturada a realização do lucro inflacionário diferido de Cr\$ 84.533.954.439,00, em 28 de fevereiro de 1993, que correspondia o seu saldo naquela data, incluindo a diferença IPC/BTNF.

Assim, mesmo que o saldo não tenha sido tributado em 05 de março de 1993, a partir da data em que foi escriturada a realização do lucro inflacionário no LALUR, se havia alguma diferença, a insuficiência do saldo deveria ter sido apurada no prazo de cinco anos contados do mês seguinte ao do mês do registro ou, na pior das hipóteses, a partir do dia 1º de janeiro de 1994 e, portanto, em 31 de dezembro de 1999, estaria caracterizada a decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário.

Desta forma e como a exigência só foi formalizada em 22 de janeiro de 2001, não vejo como deixar de acolher a preliminar de decadência suscitada porquanto entre a data da ocorrência do fato gerador e o lançamento ou, alternativamente e na pior das hipóteses, do exercício seguinte que poderia ser objeto de lançamento até a data da lavratura do auto de infração, transcorreu mais de cinco anos.



Sobre a apuração da diferença convém lembrar que a Instrução Normativa SRF nº 96, de 30 de novembro de 1993 que regulamentou o artigo 31 da Lei nº 8.541/92, acima transcrito, esclareceu mais que:

“Art. 10 – Caso sejam apuradas, após a opção, eventuais diferenças no saldo do lucro inflacionário acumulado e saldo credor da diferença de correção monetária complementar IPC/BTNF, existentes em 31 de dezembro de 1992, terão elas o seguinte tratamento:(destaquei)

I – se o saldo for menor que o utilizado na opção, a parcela do imposto pago a maior poderá ser compensado nos recolhimentos dos meses subsequentes, ressalvado o direito à restituição;

II – se o saldo for maior que o utilizado na opção, sobre a parcela excedente apurada, a pessoa jurídica poderá pleitear o exercício da opção.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não enseja a dispensa da exigência de eventuais diferenças de imposto de renda e adicional calculados com base no lucro real.”

Como se vê, a Instrução Normativa trata apenas da diferença de saldo em 31 de dezembro de 1992, embora este fato não tenha qualquer implicação com a hipótese vertente.

Nestas condições, opino pelo acolhimento da preliminar de decadência e uma vez acolhida a preliminar suscitada está prejudicado o exame dos demais argumentos, especialmente, quando a cobrança de juros de mora, à taxa SELIC.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência.

Sala das Sessões - DF, em 18 de setembro de 2002


KAZUKI SHIOBARA

RELATOR