



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

Processo nº 19515.004360/2003-60
Recurso nº 174.642 Voluntário
Resolução nº 1101-00.017 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 16 de dezembro de 2010
Assunto IRPJ - AF - Lucro real (exceto, omissão receitas pres. legal)
Recorrente PANBRAS AGRÍCOLA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros do Colegiado, por unanimidade, REJEITAR a arguição de decadência e, no mérito, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ – Presidente


CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO - Relator

EDITADO EM: 28 FEV 2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente da Turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior (Suplente Convocado) e Marcos Vinícius Barros Ottoni (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente, o Conselheiro José Ricardo da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão que considerou parcialmente improcedente impugnação apresentada em razão de auto de infração.

Conforme termo de constatação lavrado em 13/12/2003 (proc. fls. 30 a 32), verificou-se que, em 28/11/2000, o contribuinte incorporou empresa (Marcotrade Comércio Exterior do Brasil SA) que declarou o ano-calendário de 2000 pelo lucro real. Também, foi constatado na DIPJ/1999, correspondente ao ano-calendário de 1998, que a empresa incorporada não ofereceu à tributação os 10% do saldo do lucro inflacionário existente em 31/12/1995, na ficha 8, linha 17.

Ainda conforme o termo, os controles internos da Receita (SAPLI) indicam que a empresa incorporada tem a título de lucro inflacionário a realizar, atualizado até 31/12/1995, o montante de R\$ 12.041.257,90. Isto implica em uma realização mínima de 10%, o que equivale a R\$ 1.204.125,79. Consta também do termo que a incorporada apurou um prejuízo de R\$ 256.983,84.

Com base nestes fatos, é feito o lançamento de ofício (proc. fls. 33 a 36), relativo ao ano-calendário de 1998, considerando o prejuízo do período (947.141,95 = 1.204.125,79 – 256.983,84), e permitindo compensar prejuízos de períodos anteriores, no montante de R\$ 284.142,59.

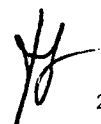
Em 03/12/2003, o contribuinte foi cientificado. 32). Em 30/12/2003, o contribuinte apresentou impugnação (proc. fls. 41 a 68), acompanhada de documentos (proc. fls. 69 a 168). Em 11/04/2006, a DRJ julga a lide, dando procedência parcial ao lançamento (proc. fls. 172 a 188). A defesa do contribuinte é resumida pela DRJ da seguinte forma:

O lucro inflacionario realizado pela fiscalização corresponde ao lucro inflacionario herdado da empresa sucedida MARCOTRADE, o qual foi gerado por conta do expurgo inflacionário relativo ao saldo credor da correção monetaria do IPC/90;

O lançamento deve ser cancelado porque decaído o direito de a Fazenda constituir crédito relativo a tributo cuja decadência inicia-se com o nascimento do lucro inflacionario, em 1991, e não com o momento em que seria devida a realização sobre o valor diferido, tal como entendeu a fiscalização.

A obrigatoriedade da guarda e controle da escrituração relativa a fatos que repercutam em lançamentos de exercícios futuros foi instituída pelo artigo 37 da Lei nº 9430/96, não podendo ser aplicada retroativamente.

O Conselho de Contribuintes tem decidido que o saldo devedor da diferença IPC/BTNF poderia ser deduzido no próprio ano de 1990, de modo que o saldo apurado pela impugnante "deve ser tratado como receita ficta omitida em 1991, ano de sua criação legal, sendo o diferimento faculdade do contribuinte, de que neste caso não se pode cogitar, pois o LID, embora em um primeiro momento tenha sido registrado contabilmente, foi logo em seguida estornado, de forma que, após tal estorno não há mais que se cogitar na própria possibilidade de diferi-lo.



O Decreto nº 332/91 tornou obrigatória a correção monetária das demonstrações financeiras referentes ao período-base 1990 pelo IPC. Esse decreto afronta o artigo 99 do CTN, que limita o conteúdo e alcance dos decretos, eis que cotejada determinação extrapolou a Lei nº 8.200/91, que em seu art. 3º previu o reconhecimento dessa diferença IPC/BTNF mas não de forma obrigatória. Em suma, o diferimento escalonado, a partir de 1993, da tributação do saldo credor da diferença IPC/BTNF, consistiu em um favor fiscal do qual a impugnante abriu mão, disto não podendo ser penalizada;

A Lei 8200/91 retirou o direito de as empresas utilizarem a variação do BTNF ao IRVF prevista na Lei 8.088/90 a partir do próprio ano de 1991, ofendendo o princípio da anterioridade e o da irretroatividade (art. 105 do CTN);

Ao menos deveria ser concedida à impugnante o direito a depreciação e baixas retroativas dessa diferença de correção monetária agregada aos ativos;

Ainda que o fisco tivesse razão quanto à existência do saldo credor da diferença IPC/BTNF, não se pode admitir a tributação de um valor diferido que, a despeito da faculdade de realização parcial, com certeza teria sido integralmente realizado já em 1993 e absorvido pelos prejuízos fiscais acumulados, uma vez que, no ano-calendário de 1993 e nos seguintes, a impugnante ofereceu à tributação todo o lucro inflacionário gerado no período.

Se devida, a tributação do cotejado saldo de lucro inflacionário deveria ser efetuada no ano-calendário de 1993, ou no mínimo, deveria a autoridade fiscal abater desse saldo as realizações obrigatórias, ao percentual mínimo ou em função da baixa de seus bens, nos anos de 1993, 1994 e 1995;

O lançamento deve ser cancelado pois as multas fiscais oriundas de infrações cometidas pela empresa sucedida não podem ser transmitidas à sucessora, no caso, a empresa que foi indevidamente autuada;

A DRJ refuta quase todos os argumentos do contribuinte. O único pedido que a DRJ aceita é a exclusão da base de cálculo dos valores correspondentes às exclusões obrigatórias de períodos anteriores.

Em 27/06/2008, o contribuinte foi cientificado da decisão (proc. fl. 190 v.). Em 25/07/2008, o contribuinte apresenta recurso voluntário (proc. fls. 199 a 224). O contribuinte repete seus argumentos, acima retratados, junta jurisprudência que entende favorável e destaca que: o prazo decadencial é o do art. 150 do CTN, e que deve ser contado de 1991; o lançamento decorreu de saldo credor que o contribuinte calculou mas estornou, valendo-se da legislação; o fiscal acabou apurando valor de 1991, que já estava decaído (ou seja, ocorreu a decadência da constituição do saldo do lucro inflacionário); o prazo decadencial deve ser contado do ano em que se deu a omissão (1991), por desobediência a determinação da lei 8.200, de 1991, ou do ano do estorno (1992); como estornou o valor, não há que se falar em realização do que não existe; a súmula nº 10 do CARF não pode ser aplicada porque não contabilizou o saldo credor da diferença IPC/BTNF; todo o saldo de lucro inflacionário que existia no ano-calendário de 1993 foi integralmente oferecido a tributação, bem como o lucro



inflacionário dos 2 anos seguintes foram totalmente realizados no mesmo ano, de modo que se houvesse saldo credor da diferença IPC/BTNF este teria sido oferecido a tributação, por isso o prazo decadencial deve ser contado destes momentos; o cerne da questão é decidir se a correção das demonstrações financeiras, quando houver saldo credor, é ou não obrigatória; o art 3º da Lei nº 8.200, de 1991, apenas pretendeu regular os efeitos fiscais de quem procedeu a correção da distorção IPC/BTNF, espontaneamente; a Lei nº 8.200, de 1991, não tornou obrigatório o reconhecimento da diferença IPC/BTNF e sua tributação a partir de 1993; considerando que a lei não era impositiva, o contribuinte não manteve o registro do saldo credor; o Decreto 332, de 1991, é ilegal e não pode fundamentar o lançamento; o art. 32 do decreto 332, de 1991, extrapolou a lei ao tornar obrigatória a correção das demonstrações do ano-calendário de 1990, com base no IPC; o decreto afrontou o art. 99 do CTN; ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade; intransferibilidade da multa na sucessão por incorporação; o art. 133 do CTN limita a responsabilidade do adquirente aos tributos;

É o relatório.



Voto

Conselheiro CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO,

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Cabe, inicialmente, avaliar se ocorreu ou não a decadência da matéria em litígio, na data do lançamento.

Em primeiro lugar é preciso definir se existe ou não a possibilidade, alegada pelo contribuinte, de decair o direito de constituir o saldo credor. Ele sustenta que a contagem do prazo decadencial deveria começar em 1991, já que em última instância não teria obedecido a Lei 8.200, de 1991, pois fez o estorno, ou mesmo de 1992, data do estorno. Mas, o argumento não é procedente. O saldo credor decorre de lei e não precisa ser formalizado por lançamento. Por isso também é impertinente a alegação de que tal saldo não existiria, simplesmente por ter sido estornado.

Ademais, o prazo decadencial volta-se contra o poder potestativo do Fisco de lançar. A possibilidade de lançar ocorre nas realizações do lucro inflacionário, sejam aquelas efetuadas, sejam ou as determinadas legalmente como mínimas obrigatórias.

A questão inclusive é objeto da súmula nº 10 do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 10: O prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo ao lucro inflacionário diferido é contado do período de apuração de sua efetiva realização ou do período em que, em face da legislação, deveria ter sido realizado, ainda que em percentuais mínimos.

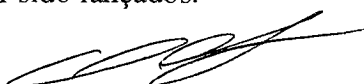
Resta analisar se na data do lançamento teria decaído a possibilidade de tributação da realização mínima de 1998. Sob este aspecto, tendo em vista as características do IRPJ no período lançado (apuração efetuada pelo próprio contribuinte), o prazo decadencial é aquele estabelecido no § 4º do art. 150 do CTN, abaixo transcrito:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

No caso em concreto, considerando-se que não foi comprovado dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial é de 5 anos contados a partir do fato gerador. Como a ciência dos autos de infração ocorreu em 03/12/2003, os fatos geradores do IRPJ, ocorridos em 31/12/1998 poderiam ter sido lançados.



Também cabe afastar o argumento do contribuinte de que, como ele sempre realizou a totalidade de seu lucro inflacionário nos anos-calendários de 1993, 1994 e 1995, haveria de se considerar que ele realizou a totalidade do saldo decorrente da diferença IPC/BTNF naqueles anos e, por isso, o prazo decadencial corresse dali. O argumento é incorreto, porque a realização deve ser praticada de fato, para que se considere feita. O que se pode fazer apenas é considerar a realização mínima obrigatória, para fins de se reduzir a base tributável, tal como a DRJ fez. Mas isso não implica de modo algum considerar que o contribuinte praticou algum ato, quando não há registro qualquer desta prática.

Deste modo, a decadência não afeta o lançamento em julgamento. Assim, preliminarmente, voto por rejeitar a arguição de decadência.

No que tange ao mérito, considerando que o presente julgamento está sendo feito na sessão de 16 de dezembro de 2010, é preciso levar em conta a súmula 47 do CARF, publicada no Diário Oficial da União em 9 de dezembro de 2010, com o seguinte teor:

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.

Deste modo, é necessário ficar esclarecido se a sucessora e sucedida estavam sob controle comum ou pertenciam ao mesmo grupo econômico, da data do fato tributável objeto do lançamento à data da incorporação.

Por tais razões, proponho converter o julgamento em diligência para que a autoridade lançadora informe o quadro social da Panbrás Agrícola Ltda. e da Marcotrade Comércio Exterior do Brasil SA., no período de 01/01/1998 a 31/12/2000. Ainda na mesma diligência, a autoridade lançadora deve informar se a Panbrás Agrícola Ltda. (sucessora) e a Marcotrade Comércio Exterior do Brasil SA. (sucédida) estavam sob controle comum ou pertenciam ao mesmo grupo econômico, de 01/01/1998 a 31/12/2000.

Ao final, a contribuinte deverá ser cientificada das conclusões e resultados da diligência solicitada, reabrindo-lhe prazo de 30 (trinta) dias para complementação de suas razões de defesa, com posterior retorno dos autos a este órgão para julgamento.



CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO