



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

Processo n° 10925.721735/2014-14
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1402-002.731 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de agosto de 2017
Matéria IRPJ - ATOS COOPERADOS E NÃO COOPERADOS
Embargante COOPERATIVA DE PRODUCAO E CONSUMO CONCORDIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011

PEDIDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CABIMENTO.

A prova pericial é cabível somente quando nos autos constarem elementos sobre os quais o julgador não consegue firmar seu entendimento, necessitando, então, de um pronunciamento técnico/específico. O indeferimento fundamentado do pedido de realização de perícia não configura cerceamento de defesa, principalmente se não forem necessárias novas provas para definir o posicionamento do julgador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão sem efeitos infringentes, mantendo-se integralmente o teor da decisão proferida no Acórdão 1402-002.359.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto (Presidente), Demetrius Nichele Macei, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Paulo

Mateus Ciccone, Marco Rogério Borges, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira e Evandro Correa Dias. Ausente justificadamente o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella.

Relatório

A ora Embargante, COOPERATIVA DE PRODUÇÃO E CONSUMO CONCÓRDIA, foi autuada, pela DRF de Joaçaba/SC, quanto ao IRPJ e a CSLL (ano-calendário 2011), por ausência de adições devidas, bem como pela exclusão indevida dos já citados tributos. Eis um resumo apresentado no relatório do Acórdão de Impugnação nº 02-63.077 (fl.513-537):

	IRPJ	CSLL	
IMPOSTO/CONTRIBUIÇÃO	4.727.865,39	1.692.005,99	
JUROS DE MORA	1.084.572,32	388.146,17	
MULTA	3.545.899,04	1.269.004,49	
MULTA EXIGIDA ISOLADAMENTE	2.363.932,75	846.002,99	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	11.722.269,50	4.195.159,64	
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DO PROCESSO			15.917.429,14

Do julgamento da Impugnação interposta (fl.408) e julgada improcedente, extrai-se a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2011

EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso a este colegiado o exame de constitucionalidade do procedimento de lançamento, em virtude da Súmula CARF 02 que diz: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ATO COOPERADO E ATO NÃO COOPERADO. APURAÇÃO DOS CUSTOS. PROPORÇÃO.

Desde que devidamente comprovado o percentual de ato cooperado e não cooperado utilizado pelo sujeito passivo para alocar custos deve guardar correspondência com o percentual de ato cooperado e não cooperado relativo às suas respectivas receitas. Não restou comprovada a alocação individualizada, ou seja, os custos indiretos, as despesas e os encargos comuns às duas proporcionalmente na forma apurada pela fiscalização.

VENDA DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. ATO NÃO COOPERADO. RESULTADO NÃO OPERACIONAL.

A venda de bens do ativo permanente que não tem qualquer relação com o objetivo social da cooperativa é integralmente tributável como resultado não operacional, não podendo ser computado como ato cooperado.

RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS SEM CORRESPONDÊNCIA COM A ATIVIDADE DA COOPERATIVA. INCIDÊNCIA DO IRPJ. SÚMULA 262 STJ

Os rendimentos de aplicações financeiras que não guardam correspondência com a atividade da cooperativa exceto do ramo "crédito" estão sujeitos à tributação nos termos da legislação vigente. Neste mesmo sentido manifestou-se o Poder Judiciário por meio da Súmula 262 do Superior Tribunal de Justiça.

PREJUÍZOS FISCAIS E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL. PRERROGATIVA DA UTILIZAÇÃO RESTRITA AO SUJEITO PASSIVO. EQUÍVOCO.

O fisco, quando em benefício do próprio contribuinte, pode utilizar o saldo de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL na apuração da nova base de cálculo do imposto/contribuição, nos termos em que permitida pela legislação vigente.

MULTA ISOLADA POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. MULTA DE OFÍCIO PELA FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE TRIBUTO. MATERIALIDADES DISTINTAS. NOVA REDAÇÃO DADA PELA MP 351/2007. APLICÁVEL À FALTA DE RECOLHIMENTO DAS ESTIMATIVAS A PARTIR DA COMPETÊNCIA DE DEZEMBRO DE 2006.

A partir do advento da MP 351/2007, convertida na Lei 11.488/2007 a multa isolada passa a incidir sobre o valor não recolhido da estimativa mensal independentemente do valor do tributo devido ao final do ano, cuja falta ou insuficiência, se apurada, estaria sujeita à incidência da multa de ofício. São duas materialidades distintas, uma refere-se ao ressarcimento ao Estado pela não entrada de recursos no tempo determinado e a outra pelo não oferecimento à tributação de valores que estariam sujeitos à mesma. receitas com cooperados e com não cooperados devem ser apropriados

Inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário a este Conselho, o qual também negou provimento ao pleito da autuada, mantendo a exação. Consulte-se a ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2011

EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

É defeso a este colegiado o exame de constitucionalidade do procedimento de lançamento, em virtude da Súmula CARF 02 que diz: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ATO COOPERADO E ATO NÃO COOPERADO. APURAÇÃO DOS CUSTOS. PROPORÇÃO.

Desde que devidamente comprovado o percentual de ato cooperado e não cooperado utilizado pelo sujeito passivo para alocar custos deve guardar correspondência com o percentual de ato cooperado e não cooperado relativo às suas respectivas receitas. Não restou comprovada a alocação individualizada, ou seja, os custos indiretos, as despesas e os encargos comuns às duas receitas com cooperados e com não cooperados devem ser apropriados proporcionalmente na forma apurada pela fiscalização.

VENDA DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. ATO NÃO COOPERADO. RESULTADO NÃO OPERACIONAL.

A venda de bens do ativo permanente que não tem qualquer relação com o objetivo social da cooperativa é integralmente tributável como resultado não operacional, não podendo ser computado como ato cooperado.

RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS SEM CORRESPONDÊNCIA COM A ATIVIDADE DA COOPERATIVA. INCIDÊNCIA DO IRPJ. SÚMULA 262 STJ.

Os rendimentos de aplicações financeiras que não guardam correspondência com a atividade da cooperativa exceto do ramo "crédito" estão sujeitos à tributação nos termos da legislação vigente. Neste mesmo sentido manifestou-se o Poder Judiciário por meio da Súmula 262 do Superior Tribunal de Justiça.

PREJUÍZOS FISCAIS E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL. PRERROGATIVA DA UTILIZAÇÃO RESTRITA AO SUJEITO PASSIVO. EQUÍVOCO.

O fisco, quando em benefício do próprio contribuinte, pode utilizar o saldo de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL na apuração da nova base de cálculo do imposto/contribuição, nos termos em que permitida pela legislação vigente.

MULTA ISOLADA POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. MULTA DE OFÍCIO PELA FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE TRIBUTOS. MATERIALIDADES DISTINTAS. NOVA REDAÇÃO DADA PELA MP 351/2007. APLICÁVEL À FALTA DE RECOLHIMENTO DAS ESTIMATIVAS A PARTIR DA COMPETÊNCIA DE DEZEMBRO DE 2006.

A partir do advento da MP 351/2007, convertida na Lei 11.488/2007 a multa isolada passa a incidir sobre o valor não recolhido da estimativa mensal independentemente do valor do tributo devido ao final do ano, cuja falta ou insuficiência, se apurada, estaria sujeita à incidência da multa de ofício. São duas materialidades distintas, uma refere-se ao ressarcimento ao Estado pela não entrada de recursos no tempo determinado e a outra pelo não oferecimento à tributação de valores que estariam sujeitos à mesma.

Novamente inconformada, porém desta vez quanto à decisão proferida em segunda instância, vem agora, a ora Embargante, arguir omissão no Acórdão do Recurso Voluntário nº 1402.002.359 (fl.613), quanto ao pedido de perícia e diligência.

Tal alegação foi admitida pelo Despacho de Admissibilidade (fl.690), razão pela qual se faz necessária sua apreciação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei- Relator

A alegação de omissão apresentada pela Embargante encontra-se resumida na folha 653 dos Embargos, mais especificamente no segundo parágrafo, do item I, denominado "DO ACÓRDÃO EMBARGADO. OMISSÃO". Veja-se:

Ocorre que, Vossas Senhorias não analisaram condizentemente as razões de reforma e fundamentos apontados pela ora Embargante que, absolutamente, afastam a ilegal e inconstitucional exigência, em especial o pedido expresso da necessidade da realização de perícia e diligência constante das razões de pedir (item XIII) e pedidos (item 4) do recurso voluntário.

De pronto, pela leitura atenta do acórdão embargado é possível constatar que, de fato, o tema não foi apreciado. Desta feita, necessário admitir, nos mesmos moldes do Despacho de Admissibilidade, que a omissão alegada pela Embargante está configurada.

No entanto, necessário também esclarecer que a admissão da omissão não implica necessária e diretamente no provimento da questão de mérito não analisada. Estando isto registrado, passo, agora, a decidir sobre o mérito da controvérsia.

Na folha 653 dos Embargos, a Embargante aduz o seguinte:

A Recorrente, por sua vez, argumentou, comprovou e provou todos os fatos apontados, todas as operações mencionadas e a existência da verdade real em que funda-se o seu direito.

Desta forma, para preservação do seu direito, torna-se imperiosa a necessidade da realização de perícia.

Assim, em atendimento ao disposto no inciso IV do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, a Recorrente, apresentou os seguintes quesitos:

- a) A escrituração contábil da sociedade está em conformidade com a Lei nº 6.404/76, a Lei nº 5.764/71 e as Normas Brasileiras de Contabilidade?
- b) Em sendo afirmativa a resposta para a questão anterior, é possível dizer que há, na escrituração contábil, nos relatórios auxiliares da contabilidade e nas demonstrações financeiras, registros destacados das operações com sócios e não sócios?
- c) Em sendo afirmativa a resposta da questão anterior, é possível atestar que a Impugnante apresentou estas informações ao agente fiscalizador quando das intimações?
- d) A Impugnante apurou o lucro líquido do exercício em conformidade com as normas legais, em especial, se a apuração do resultado ocorreu no período anual?

e) A apuração do ato cooperativo apresentado pela Impugnante está em conformidade com as normas legais, e, em especial, correspondem as informações registradas e escrituradas na contabilidade e nos livros fiscais?

Para tanto, a Recorrente indicou e nomeou os seguintes profissionais técnicos como peritos:

LAERCIO LUIZ DONDONI, brasileiro, bacharel em Ciências Contábeis registrado no CRCSC sob nº SC-022911/O-7, residente e domiciliado na Rua Antonio Morandini, nº 580-E, Bairro SAIC, na cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina, e, REGIS ANTONIO CECHET, brasileiro, bacharel em Ciências Contábeis registrado no CRCSC sob nº SC-030487/O-2, residente e domiciliado na Rua Marechal Floriano Peixoto, nº 240-L, Bairro Centro, CEP 89802-010, na cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina.

Diante das alegações da fiscalizada, prevê o Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal, em seu art. 29. que na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Nesta linha de entendimento caminhou a DRJ, afirmando que a perícia tem como pressuposto a busca de esclarecimentos para subsidiar o julgador em sua decisão, e não se presta à produção de provas que devem ser apresentadas junto com a impugnação. No caso em tela, os documentos acostados ao processo e os esclarecimentos prestados tanto pelo fisco como pelo contribuinte são suficientes para a convicção do julgador, não sendo necessária informação adicional para solução da lide.

Mesmo entendendo que a juntada de provas pode ocorrer em qualquer fase processual, impugnatória ou recursal, concordo com as razões suscitadas em 1ª instância e complemento tal raciocínio, demonstrando que não se trata, tal posicionamento, de conduta arbitrária, mas sim legitimada, neste caso, pelo artigo 29 do Decreto nº 70.235/72. Inclusive, a jurisprudência deste Conselho tem se posicionado da mesma maneira, senão vejamos:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

PRELIMINAR. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO.

O indeferimento do pedido de realização de perícia, provas documentais e testemunhais não caracterizam cerceamento do direito de defesa quando demonstrada a desnecessidade de produção de novas provas para formar a convicção do aplicador.(...)

(Acórdão nº 2201-003.716; Relatora Ana Cecilia Lustosa da Cruz; Data da Sessão 04/07/2017)

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. PEDIDO DE PERÍCIA. REQUISITOS. REJEIÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há nulidade em decisão devidamente fundamentada que rejeita pedido de perícia, ainda que a interessada tenha apresentado quesitos e indicado o assistente pericial, na forma prevista em lei.

PEDIDO DE PERÍCIA. REJEIÇÃO.

A realização de perícia somente se justifica quando a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes, devendo ser indeferida visa analisar os elementos de provas contidos nos autos, cuja valoração incumbe ao julgador.(...)

(Acórdão nº 1302-002.289; Relator Luiz Tadeu Matosinho Machado ; Data da Sessão 20/06/2017)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2009

PERÍCIA. DESNECESSIDADE.

A solicitação de prova pericial só tem fundamento quando existem nos autos elementos sobre os quais o julgador não consegue firmar entendimento e constata a necessidade de pronunciamento específico.(...)

(Acórdão nº 1402-002.458; Relator Leonardo de Andrade Couto; Data da Sessão 11/04/2017)

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AVALIAÇÃO DO JULGADOR. NECESSIDADE E VIABILIDADE.

Desde que fundamentado pelo julgador, o indeferimento da perícia é motivo insuficiente para a declaração de nulidade da decisão de primeira instância. Como destinatário final da perícia, compete ao julgador avaliar a prescindibilidade e viabilidade da produção da prova técnica, não constituindo a realização do exame pericial um direito subjetivo do interessado. Tampouco a perícia é via que se destine a produzir provas de responsabilidade das partes, suprimindo o encargo que lhes compete. (...)

(Acórdão nº 2401-004.509; Relator Carlos Alexandre Tortato; Data da Sessão 20/09/2016)

Todas estas decisões, apesar de tratarem de tributos diferentes, possuem algo em comum ao tratar da prova pericial: todas elas entendem ser cabível a prova pericial apenas quando nos autos constarem elementos sobre os quais o julgador não consegue firmar seu entendimento, necessitando, então, de um pronunciamento técnico/específico. Isto quer dizer

que, o indeferimento fundamentado do pedido de realização de perícia não caracteriza, por si só, cerceamento de defesa, principalmente se não forem necessárias novas provas para formalizar o posicionamento do aplicador.

Desta conclusão, pode-se afirmar que o presente caso justamente se enquadra nesta conclusão. Isto porque, a própria Embargante - repita-se - confirma a desnecessidade de perícia, senão vejamos:

A Recorrente, por sua vez, **argumentou, comprovou e provou todos os fatos apontados, todas as operações mencionadas e a existência da verdade real em que funda-se o seu direito.**

(Grifo meu)

Ora, se a própria autuada admite que exerceu seu direito de prova satisfatoriamente, não subsiste razão em requerer pedido de perícia, principalmente porque, no entendimento deste julgador, as provas juntadas nos autos são suficientes para aclarar e comprovar os fatos apontados pela Fiscalização e pela própria contribuinte.

Pelo exposto, ACOLHO os Embargos quanto à omissão, porém, NEGÓ PROVIMENTO no que diz respeito a questão de mérito, pelos motivos de Direito acima aduzidos.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei