



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

Processo nº 11080.009670/2007-40
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1802-00.720 – 2ª Turma Especial
Sessão de 13 de dezembro de 2010
Matéria IRPJ
Recorrente COOPERATIVA CENTRAL GAÚCHA DE LEITE LTDA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ PORTO ALEGRE/RS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. VÍCIO NÃO CONFIGURADO.

Não configura cerceamento do direito de defesa a rejeição pela decisão recorrida de pedido de perícia técnica desnecessário para a solução da lide.

Os órgãos de julgamento de processos administrativos fiscais, no âmbito dos tributos e contribuições federais, não têm competência para conhecer, no mérito, de agüição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal vigentes, os quais têm presunção de legalidade e constitucionalidade.

LUCRO INFLACIONÁRIO. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

LUCRO INFLACIONÁRIO A REALIZAR - FALTA DE ADIÇÃO.

A falta de adição ao lucro líquido, para apuração do lucro real, de parcela relativa ao lucro inflacionário realizável implica em lançamento de ofício para exigência do respectivo imposto.

DEMONSTRATIVO DE CONTROLE DE LUCRO INFLACIONÁRIO (SAPLI). ÔNUS DA PROVA PARA RETIFICAÇÃO DE VALORES.

Diante da ausência de prova dos fatos alegados pela contribuinte, há que se considerar correto o saldo de lucro inflacionário constante do sistema de controle mantido pela Secretaria da Receita Federal, e que foi extraído das declarações de rendimentos apresentadas pela própria contribuinte.

IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO – DECADÊNCIA. 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 (Súmula CARF nº10).

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

Nelso Kichel - Relator.

EDITADO EM: 24/12/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente de Turma), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior, Nelso Kichel, André Almeida Blanco (Suplente Convocado), João Francisco Bianco (Vice Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 458/471 interposto pela contribuinte em face da decisão proferida pela 1ª Turma da DRJ/Porto Alegre (fls. 447/449) que julgou o lançamento fiscal procedente dos anos-calendário 2002, 2003, 2004 e 2005 – Auto de Infração do IRPJ (fls. 02/12).

Infração imputada no Auto de Infração (fl. 03):

(...)

ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO - REALIZAÇÃO MÍNIMA.

Nos anos-calendário de 2002 a 2005, a contribuinte não adicionou, ao lucro líquido, na determinação do lucro real, apurado nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), as parcelas de lucro inflacionário realizado no valor de R\$ 87.905,49, em cada um dos citados anos-calendário, exceto no ano-calendário de 2005, onde foi adicionado o valor R\$ 50.625,43, conforme descrito no Relatório da Ação Fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento legal da exigência fiscal: Lei nº 8.200/91, art. 3º, Decreto nº 332/91, art. 40 e Instrução Normativa nº 125/91, Item 5; Art. 8º da Lei nº 9.065/95; Arts. 6º e 7º, da Lei nº 9.249/95; Arts. 249, inciso I, e 449, do RIR/99.

Ainda quantos aos fatos, por resumir a lide com propriedade, transcrevo o relatório constante da decisão recorrida (fls. 447-verso e 448):

Trata-se de apreciar impugnação ao lançamento lavrado em 16/10/07 para constituir crédito tributário de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) em desfavor da interessada, no valor total de R\$107.926,71, incluídos juros e multa (fl. 2 a 4).

Segundo o relatório da ação fiscal que integra o auto de infração, fl. 05/06, o lançamento decorre do fato de a interessada, nos anos-calendário de 2002 a 2005, não ter, na determinação do lucro real, adicionado ao lucro líquido a parcela de realização mínima do lucro inflacionário existente em 31/12/95. No ano-calendário de 2003 a adição não resultou em exigência de imposto, mas apenas na diminuição do prejuízo apurado (de R\$ 112.491,22 para R\$24.585,73).

O lançamento foi cientificado ao contribuinte em 25/10/07 (fl. 396). Em 23/11/07 foi apresentada impugnação ao lançamento na qual são apresentadas, em síntese, as seguinte contrarrazões ao lançamento (fl. 397/416):

*a) que a adição à base de cálculo do imposto da parcela mínima de realização do **lucro inflacionário é ficção jurídica** que não se coaduna com o conceito jurídico-constitucional de renda, previsto nos art. 153 da Constituição Federal e no art. 43 do Código Tributário Nacional, que definem renda como o acréscimo patrimonial, oriundo do capital ou do trabalho, ou da combinação de ambos. No caso, a realização mínima do lucro inflacionário, mera ficção jurídica, não corresponderia a um ganho patrimonial efetivo, **não configurando, assim, hipótese de incidência do imposto de renda;***

*b) em relação à **decadência**, a interessada esgrime dois argumentos. No primeiro, calcado em julgado do Conselho de Contribuintes, entende que **a autoridade não pode promover alterações nos saldos do lucro inflacionário em períodos já alcançados pelo prazo decadencial**, sob pena de atentar contra o princípio da segurança jurídica. Assim, a Administração Tributária não poderia, no caso concreto, ter ajustado o saldo do lucro inflacionário desde o ano-calendário de 1985.*

*c) adiante, como segundo argumento acerca da decadência, alega que na fixação do lucro inflacionário **o Fisco deve levar em conta os valores mínimos de realização exigível nos períodos anteriores, já alcançados pela decadência**, de forma a evitar a transferência da tributação para períodos posteriores, transcrevendo inúmeros julgados do Conselho de Contribuintes nesse sentido. Postula, ainda, que somente uma **perícia contábil** poderá apurar se os valores já alcançados pela decadência foram calculados de maneira correta.*

*Com base nestes argumentos, aqui resumidos ao essencial, requer a desconstituição do lançamento, bem assim **a realização de perícia contábil**, tendo indicado perito e formulando quesito.*

Não obstante as razões aduzidas pela impugnante, a DRJ/Porto Alegre manteve o lançamento fiscal, cuja ementa do Acórdão recorrido foi lavrada nos seguintes termos (fl. 447):

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

Ementa:

IRPJ. LUCRO INFLACIONÁRIO. DECADÊNCIA. *Não há que se falar em decadência quando as alterações no saldo do lucro inflacionário decorrem de lançamentos efetuados tempestivamente, mormente quando as alterações atuam em sentido favorável ao contribuinte, e houve o reconhecimento, em relação aos períodos já decaídos, da parcela mínima de realização.*

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

PERÍCIA. *A perícia não se presta para produzir provas de responsabilidade da parte, que dispunha de todas as informações para, já na impugnação, demonstrar eventual erro nos cálculos. Ademais, o quesito formulado não colabora para a solução das questões trazidas pelo contribuinte, sendo sua resposta dispensável para a solução do litígio.*

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. *O órgão administrativo não detém competência para examinar alegação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.*

Lançamento Procedente

(...)

Ciente dessa decisão em 20/10/2009 (fl. 455), a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 19/11/2009 de fls. 458/472, juntando, ainda, os documentos de fls. 474/527, aduzindo, em síntese, as seguintes razões:

- Nulidade da decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa:

- pelo não exame da arguição de inconstitucionalidade; que a instância *quo*, no julgamento do processo tributário, não examinou a arguição de inconstitucionalidade, pois a realização do lucro inflacionário viola o conceito de renda, na medida em que não pressupõe riqueza nova, não se constitui em acréscimo patrimonial; que instância *a quo* deveria ter julgado esta arguição, conforme a perspectiva da jurisprudência administrativa, segundo a qual "A jurisprudência dos Tribunais Superiores e a doutrina reconhecem que o Poder Executivo pode deixar de aplicar lei que contrarie a Constituição do País";

- pelo indeferimento do pedido de perícia: que o requerimento de realização de perícia, no caso, era **imprescindível** para verificar se, efetivamente, os valores já alcançados pela decadência, referentes aos períodos de 1996, 1997, 1998 e 1999, tinham sido **calculados de maneira correta**. Em outras palavras, a perícia é que indicaria se na fixação do saldo do lucro inflacionário acumulado o fisco havia levado em conta, de forma correta, os valores mínimos de realização exigível nos períodos anteriores, já alcançados pela decadência, para *"evitar a transferência da tributação para períodos posteriores"*; que o indeferimento do pedido de perícia caracteriza cerceamento do direito de defesa, violando os direitos à ampla defesa e ao contraditório;
- Decadência: - primeiro argumento com base na jurisprudência administrativa:
- que não pode a fiscalização retroceder além do prazo decadencial para alterar apurações feitas pelo próprio contribuinte sob o argumento de não atender à legislação, visto atentar ao princípio da segurança jurídica;
 - que anos-calendário de 2002 a 2005, a ora recorrente não declarou, para a Administração Tributária Federal, a existência de saldo de lucro inflacionário;
 - que, entretanto, do ponto de vista do fisco nos anos-calendário mencionados, ao contrário da perspectiva da contribuinte, existiria saldo de lucro inflacionário, em virtude de lançamentos tributários que glosaram o valor declarado, a título de saldo de lucro inflacionário, nos anos-calendário de 1985, 1987, 1989 e 1990;
 - que a partir dessa circunstância, a Administração Tributária Federal ajustou, desde o ano-calendário de 1985, o saldo de lucro inflacionário da contribuinte; e, por via de consequência, tributou a realização mínima do saldo nos anos-calendário de 2002, 2003, 2004 e 2005.
 - que, ao contrário do entendimento do acórdão recorrido, a Administração Tributária retrocedeu para apurar o saldo do lucro inflacionário além do prazo de decadência no sentido de aumentar o saldo tributável;
- Decadência: - segundo argumento, também, com base na jurisprudência administrativa:
- que na fixação do saldo do lucro inflacionário acumulado, o fisco deve levar em conta os valores mínimos de realização exigível nos períodos anteriores, já alcançados pela decadência, de forma a evitar a transferência da tributação para períodos posteriores;

- que a Administração Tributária não excluiu no saldo acumulado do lucro inflacionário todos os valores de realização mínima relativos a períodos anteriores contados a partir do prazo de decadência. Estes períodos são, particularmente, os anos-calendário de 1996, 1997, 1998 e 1999, segundo o demonstrativo do lucro inflacionário, que instruiu o auto de infração.

Por fim, a recorrente, com base nessas razões, pediu que seja dado provimento ao recurso, para afastar a exigência fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade; portanto, dele tomo conhecimento.

Os autos tratam de exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, atinente aos anos-calendário de 2002, 2003, 2004 e 2005, pela imputação de ofício da infração “ausência ou falta de adição ao lucro líquido desses períodos, na determinação do lucro real, do lucro inflacionário – parcela mínima obrigatória anual – a qual deveria ter sido realizada voluntariamente e não o foi nos respectivos anos, o que implicou inobservância da legislação de regência”.

No caso, a autuada estava obrigada à realização de Lucro Inflacionário – parcela mínima obrigatória anual de 10% (dez por cento) sobre o saldo acumulado diferido existente em 31/12/1995.

Pela legislação de regência tal saldo de Lucro Inflacionário diferido (acumulado) deveria ser realizado em 10 (dez) parcelas anuais, sucessivas, a partir do ano-calendário 1996.

Conforme tela do SAPLI, o saldo de Lucro Inflacionário acumulado diferido existente em 31/12/1995 perfazia o montante de **R\$ 879.054,90** (fl. 226).

Irresignada com a decisão recorrida que manteve integralmente o lançamento fiscal, a recorrente alegou nulidade da decisão *a quo*, pois teria sofrido cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que:

a) não foi apreciada, no mérito, a questão da inconstitucionalidade da legislação que impõe tributação sobre o Lucro Inflacionário, o qual não representaria riqueza nova e não configuraria acréscimo patrimonial, nos termos do art. 43 do CTN;

b) foi indeferido o pedido de realização de **perícia contábil** -, para apurar se todas as parcelas de realização mínima obrigatória não realizadas e não exigidas tempestivamente pelo Fisco já teriam sido, ou não, expurgadas de ofício quanto aos anos anos-calendário 1996, 1997, 1998 e 1999.

Com relação ao questionamento de que a legislação de regência do Lucro Inflacionário seria inconstitucional, é cediço que os órgãos de julgamento administrativo não possuem competência para conhecer, no mérito, dessa matéria, pois é monopólio do Poder Judiciário.

A Carta Política da República insculpiu o princípio da Jurisdição Una; por isso, a última palavra na resolução dos litígios é do Poder Judiciário.

A propósito da falta da competência dos órgãos administrativos de julgamento para conhecer de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais sumulou a matéria:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por conseguinte, o foro adequado para a recorrente suscitar a pretensa inconstitucionalidade da legislação do Lucro Inflacionário é o Poder Judiciário, e não o órgão de julgamento administrativo.

Com relação ao saldo de Lucro Inflacionário acumulado diferido existente em 31/12/1995, a decisão recorrida rejeitou o pedido de perícia contábil, com base nos seguintes fundamentos constantes do voto condutor (fls. 448/449):

(...)

Do pedido de perícia

Pretende o contribuinte que a perícia contábil responda se "os valores mínimos de realização exigível nos períodos de 1996, 1997, 1998 e 1999, baixados pela decadência, foram calculados corretamente ?"

A incorreção dos valores da realização mínima do lucro inflacionário em períodos albergados pela decadência em nenhum momento foi suscitada pelo contribuinte, que limitou-se a postular que somente uma perícia poderia verificar os valores corretos, sem entretanto, apresentar qualquer indício quanto a sua incorreção. Já de pronto se verifica que a perícia requerida não guarda relação com os pontos de defesa suscitados pela impugnante, demonstrando não ser necessária para a solução do litígio.

Por outro lado, os valores de realização mínima considerados pela autoridade estão claramente demonstrados no relatório de fls. 389, de modo que a interessada dispunha de todos os elementos necessários para demonstrar, na própria impugnação, a eventual incorreção nos cálculos. A jurisprudência administrativa tem se posicionado de forma reiterada quanto ao descabimento de perícia que visa à produção de provas que o contribuinte devia ter trazido junto com a peça impugnatória. Confira-se:

NULIDADE DO LANÇAMENTO — PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA — INOCORRÊNCIA — Os elementos de prova apresentados pela fiscalização dão suporte à acusação fiscal. Ao contribuinte incumbe o ônus de provar os fatos modificativos ou extintivos desse direito. DILIGÊNCIA E PERÍCIA — Denegam-se tais pedidos para realização de diligência e perícia tendo em vista que tal providência não se presta à produção de provas que o sujeito passivo tinha o dever de trazer à colação junto com a peça impugnatória (Acórdão 102-48805).

PAF - PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA - INDEFERIMENTO - *A diligência e a perícia não se prestam para produzir provas de responsabilidade das partes ou colher juízo de terceiros sobre a matéria em litígio, mas a trazer aos autos elementos que possam contribuir para o deslinde do processo. Devem ser indeferidos os pedidos prescindíveis para o desfecho da lide (Acórdão 104-21032, Sessão de 13/09/2005).*

NULIDADE DO LANÇAMENTO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - *A responsabilidade pela apresentação das provas do alegado compete ao contribuinte, não cabendo a determinação de perícia ou diligência de ofício para a busca de provas em favor do contribuinte (Acórdão 104-20167, sessão de 16/09/2004).*

No caso, então, a resposta ao quesito que se pretende ver respondido pela perícia, além de não colaborar para a solução das questões trazidas pelo contribuinte, poderia (e deveria) ter sido trazida facilmente com a impugnação, não cabendo ser suprida pela via pericial. Opino, então, com fulcro no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, pelo indeferimento da perícia requerida.

Andou bem a decisão *a quo* ao indeferir o pedido de perícia contábil, pois tal pleito tem fins meramente protelatórios.

Em relação aos anos-calendário 1996, 1997, 1998 e 1999, se houve ou não realização da parcela mínima obrigatória a título de Lucro Inflacionário, a perícia contábil é totalmente despicinda, pois tal fato não interfere na base de cálculo do saldo de Lucro Inflacionário diferido acumulado existente em 31/12/1995, por ser tal base de cálculo fixa e não dependente das realizações ou não realizações nos anos seguintes.

Senão vejamos:

A partir de 1º/01/1996, com a revogação da sistemática de correção monetária pelo art. 4º da Lei nº 9.249/95, deixou de existir também a possibilidade de calcular o lucro inflacionário do período-base. Entretanto, como sua tributação poderia ter sido diferida, a pessoa jurídica que tivesse saldo de Lucro Inflacionário a tributar, na parte B do LALUR, em 31/12/1995, corrigido monetariamente até essa data, deveria, a partir de 01/01/1996, adicionar ao lucro líquido dos períodos-base subseqüentes a parcela deste saldo que fosse considerada realizada no ano-calendário correspondente pela legislação então vigente (Lei nº 9.249/95, art. 7º, *caput* e § §).

Assim, as empresas sujeitas à apuração do lucro real anual, a partir de 1º/01/1996 estão obrigadas a oferecer à tributação, no mínimo, dez por cento do saldo do saldo Lucro Inflacionário existente em 31/12/1995 (coeficiente de realização mínima obrigatória).

Ou seja: a base de cálculo da realização do Lucro Inflacionário corresponderá ao saldo de Lucro Inflacionário acumulado existente em 31/12/1995. A diminuição do Lucro Inflacionário realizado em cada período de apuração será efetuada na parte B do LALUR, **não afetando a citada base de cálculo.**

De modo que as realizações, de ofício, de Lucro Inflacionário dos anos-calendário 2002, 2003, 2004 e 2005 têm como base de cálculo o saldo fixo de Lucro Inflacionário acumulado existente em 31/12/1995. As realizações de 1996, 1997, 1998 e 1999, se ocorreram ou não, não têm o condão de modificar esse saldo que é base de cálculo fixa para as realizações do Lucro Inflacionário a partir de 1996, inclusive, para os anos-calendário 2002, 2003, 2004 e 2005 objeto dos autos.

Logo, não há que se falar em necessidade de expurgo para reduzir a base de cálculo que é fixa.

As parcelas de Lucro Inflacionário de 1996, 1997, 1998 e 1999, se foram ou não realizadas tempestivamente (decadência), não afetam a base de cálculo que é fixa (saldo existente em 31/12/1995).

Em relação às parcelas mínimas decaídas desses períodos suscitados, o único efeito prático é que o fisco não poderá exigir o imposto respectivo.

Por conseguinte, o pedido de perícia contábil, no caso, é totalmente desnecessário, justamente por não envolver matéria que requer conhecimento especial, e, além de tudo, por envolver tão-somente matéria de direito, pois a base de cálculo das realizações mínimas obrigatórias a partir de 01/01/1995 é fixa, conforme determina a legislação de regência.

Por tudo que foi exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

No mérito, a recorrente suscitou decadência do lançamento fiscal. Aqui, também, recorrente não colhe melhor sorte.

Inicialmente, a recorrente alegou que o saldo de Lucro Inflacionário acumulado em 31/12/1995, em parte, decorreu de ajustes do fisco no Demonstrativo de Controle do Lucro Inflacionário (SAPLI) quanto aos anos-calendário de 1985, 1987, 1989 e 1990; que tais ajustes, desde o ano-calendário de 1985, não poderiam ser efetuados pelo Fisco, pois já teria ocorrido decadência do direito de revisão.

Aqui, o raciocínio da recorrente é, em tese, pois não trouxe aos autos elemento de prova alguma de suas alegações.

Em relação a fatos modificativos ou extintivos do direito do fisco, o ônus de de produzir provas é do sujeito passivo (Código de Processo Civil – CPC, art. 333, II).

A recorrente não produziu prova nos autos de suas alegações.

No mais, transcrevo – como fundamento - nessa parte – o voto condutor do Acórdão recorrido (fl.):

(...)

Da decadência

Destaco, de início, que as questões suscitadas já foram abordadas no processo nº 11080.009756/2005-19. E aqui, como lá, não é necessário discutir a interpretação da legislação, eis que os fatos revelam que os procedimentos da autoridade fazendária estão em consonância com o proposto pelo contribuinte.

Conforme se verifica na cópia do relatório que instruiu aquele processo, fls. 272/274, as alterações promovidas nos saldos do lucro inflacionário em 1985, 1987, 1989 e 1990 decorrem de lançamentos suplementares efetuados tempestivamente, ou seja, não há que se falar em decadência.

(...)

Quanto ao segundo argumento de decadência, a recorrente alegou que a Administração Tributária não excluiu do saldo acumulado do Lucro Inflacionário de 31/12/1995 as realizações dos anos-calendário de 1996, 1997, 1998 e 1999 alcançadas pela decadência (que não houve expurgo dessas parcelas).

Ora, como demonstrado anteriormente, por ocasião do enfrentamento da preliminar de nulidade, o saldo de Lucro acumulado diferido existente em 31/12/1995 é controlado na parte B do LALUR, e não afeta o saldo (a base de cálculo que é fixa). Logo, as realizações, de ofício, de Lucro Inflacionário dos anos-calendário 2002 a 2005, utilizando a base existente em 31/12/1995, estão corretas.

Ademais, “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.” (Súmula CARF nº 10).

Por conseguinte, diversamente do alegou a recorrente, não restou configurada a decadência suscitada.

Por tudo que foi exposto, voto para REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, para NEGAR provimento ao recurso.

Nelso Kichel