



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

Processo nº 13411.000663/2003-95
Recurso nº 163.419 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.172 – 2ª Turma Especial
Sessão de 25 de agosto de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente Supergesso S.A. Indústria e Comércio
Recorrida 5a Turma - DRJ Recife/PE

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2000

Ementa: PAF - PEDIDO DE PERÍCIA - INDEFERIMENTO.- CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, deve ser inferido o pedido de realização de perícia, principalmente quando este não satisfaz os requisitos previstos na legislação.

IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO – DECADÊNCIA - O prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo ao lucro inflacionário 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 (1º CC – Súmula 10).

LUCRO INFLACIONÁRIO – REALIZAÇÃO MÍNIMA OBRIGATÓRIA - o saldo de lucro inflacionário existente em 31/12/1995 deve ser realizado, no mínimo, dez por cento ao ano. A falta ou insuficiência de realização do lucro inflacionário, apurada em procedimento de fiscalização, acarreta o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

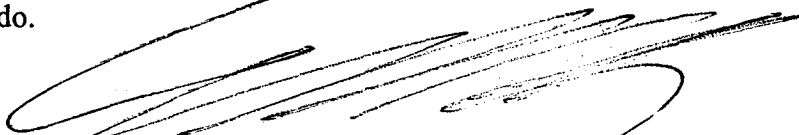
ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nos termos de sua Súmula nº 2, é vedado ao Primeiro Conselho de Contribuintes se pronunciar sobre questões constitucionais, matéria restrita à competência do Poder Judiciário.

TAXA SELIC. SÚMULA 1º CC Nº 4. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



ESTER MARQUES LINS DE SOUSA -Presidente



LEONARDO LOBO DE ALMEIDA - Relator

EDITADO EM: 06 NOV 2009

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

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado, constituindo crédito tributário relativo a IRPJ no valor de R\$ 9.700,89, em razão da constatação, em procedimento de revisão eletrônica da DIPJ/2000, de divergência entre os valores declarados e os valores calculados com base na legislação em vigor.

Importante registrar que, constatada a divergência de informações, o contribuinte fora intimado por duas vezes (fls. 4 e 8) a apresentar os devidos esclarecimentos, tendo, apenas, apresentado Livro registro de Apuração do Lucro Real, no qual consta a divergência dos valores identificados pela autoridade fiscal.

Devidamente intimado, apresentou o contribuinte impugnação, alegando, em síntese, que:

- extinção do crédito tributário por ter decaído o direito da Fazenda de lançar o tributo com base no lucro inflacionário realizado, por ser decorrente do lucro inflacionário diferido, de períodos-base de 1982 a 1995;

- nulidade do auto de infração pela ausência de indicação de dispositivo legal específico, o que configura cerceamento de defesa, além de afronta ao princípio da legalidade por deixar de preencher requisito formal;

- a empresa, nos períodos-base de 1989 a 1997, estava em fase de implantação (pré-operacional), não apresentando lucro, mas tão-somente despesa operacional, motivo pelo qual improcede qualquer tributação tendo como base de cálculo o lucro inflacionário realizado;

- a fiscalização deixou de observar que a operacionalidade da empresa começou a partir de 16/09/1997, quando atingiu 50% da sua capacidade de produção, conforme Ato Declaratório n.º 369, de 09/09/1997, expedido pela Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste;

- os empreendimentos, enquanto não estiverem em operação, não podem produzir efeitos nos resultados apurados contabilmente, conforme Parecer de Orientação da CVM n.º 17/89;

- a correção monetária do diferido na fase pré-operacional, somente deve ser aplicada a partir do período-base seguinte àquele em que as despesas tiverem sido incorridas, sendo que o resultado positivo ou negativo da correção da conta do Ativo Permanente e da Conta do Patrimônio Líquido é levado para a conta do diferido e jamais deve ser considerada como lucro do exercício;

- a tributação do lucro inflacionário padece de legalidade, tendo em vista que a empresa encontrava-se em fase pré-operacional, sendo, portanto, nulo o Auto de Infração;

- o lucro inflacionário não representa ganho efetivo ou renda, mas mera presunção do fisco, de forma que ao se considerar "lucro inflacionário acumulado realizado em valor inferior ao limite mínimo obrigatório" pretende o fisco exigir indevidamente IRPJ de um fato que não está previsto como fato gerador do imposto;

- a denúncia fiscal baseou-se em presunção de lucro ou de ganho efetivo, o que não ocorreu, não podendo tal presunção ser aceita como meio para se obter base de cálculo de qualquer tributo;

- a ação fiscal não considerou os argumentos e documentos apresentados;

- inaplicabilidade dos juros SELIC, por estabelecer o artigo 161, § 1º do CTN que, em caso de inadimplemento, são devidos juros de mora no percentual de 1% ao mês, além de se tratar de taxa aplicada como remuneração de capital e não como juros de mora;

- inaplicabilidade da taxa SELIC como índice de correção monetária, por importar em alteração da base de cálculo para maior, modificando o valor do lançamento, que viola a direito líquido e certo do contribuinte por representar aumento de tributo sem a devida previsão legal;

- aplicação da taxa SELIC importa em verdadeiro anatocismo, por se tratar de juros compostos capitalizáveis mensalmente, situação vedada pela legislação em vigor;

- existência de precedentes jurisprudenciais contrários à aplicação da SELIC nas relações tributárias; e

- a existência de dúvida quanto à interpretação da norma jurídica, deve-se aplicar o princípio da dúvida benigna, sendo, portanto, improcedente a medida fiscal.

A 5ª Turma da DRJ/REC – PE, por unanimidade de votos, considerou procedente em parte o auto de infração, mantendo o IRPJ (principal) no valor de R\$ 3.786,02, com base nos seguintes fundamentos:

- que a citação de vários dispositivos legais, quando necessários à tipificação da infração, afigura-se obrigatória e decorre de lei, servindo para a correta caracterização e especificando o *quantum* sobre o qual incidirá a exação;

- que a eventual existência de imperfeição no enquadramento legal somente viciaria o lançamento se restasse demonstrado o prejuízo à compreensão dos fatos pelo contribuinte, o que não se verificou no caso;

- que eventual ocorrência da decadência não enseja a nulidade do lançamento, mas sim sua improcedência;

- que o Ato Declaratório da SUDENE tem como objetivo a conversão das debêntures subscritas pelos fundos em ações, não se aplicando, contudo, para efeito de definição do momento em que se considera encerrada a fase pré-operacional, que não é outro senão aquele no qual os resultados operacionais passaram a integrar o resultado;

- que a partir do momento em que a empresa inicia a sua produção, tem-se por iniciada a sua fase operacional;

- que nos períodos em que se encontrava em sua fase pré-operacional, a autuada não estava sujeita à realização do lucro inflacionário acumulado no percentual mínimo determinado pela legislação, mas, sim, em percentual igual ao de realização do ativo permanente e dos imóveis em estoque no mesmo período;

- que, conforme Declarações de Rendimentos apresentadas, somente a partir de junho de 1994, a autuada auferiu receita de venda de produtos de fabricação própria, de modo que daí surgiu a obrigação da realização mínima do lucro inflacionário acumulado;

- que o prazo decadencial no que diz respeito à realização do lucro inflacionário, este deve ser contado a partir do período-base em que o mesmo deva ser realizado, porque daí surgiu o poder-dever do Fisco de proceder ao lançamento;

- que nos anos-calendários de 1994 e 1995, houve a realização *ex officio* de lucro inflacionário, o que reduziu o saldo existente em 31/12/1995, de forma que o lucro inflacionário a ser realizado em 31/12/1999 é de R\$ 25.240,19 (10% do saldo existente em 31/12/1995), nos termos do artigo 449 do Decreto n.º 3000/1999 (RIR/99);

- existência de amparo legal para aplicação da taxa SELIC, não podendo a Administração Tributária negar validade às normas, por se tratar de competência privativa do Poder Judiciário; e

- ausência dos requisitos legais autorizadores do deferimento dos pedidos de perícia e diligência requisitadas, não sendo estes de toda forma cabíveis por desnecessários à formação da convicção.

Irresignado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, reproduzindo todos os argumentos suscitados em sua Impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Relator Leonardo Lobo de Almeida, Relator

O recurso é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Inicialmente, no que se refere à solicitação de realização de perícia ou diligência, a meu ver tal solicitação não observou os requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72, o que enseja a aplicação do Parágrafo Segundo do mesmo dispositivo.

Ademais, independentemente desta questão formal, não há, no caso concreto, necessidade de se produzir prova pericial ou de se realizar qualquer diligência, pois todos os elementos necessários ao deslinde da causa estão presentes nos autos, tendo sido suficientemente avaliados.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência deste Colegiado:

PERÍCIA - DESNECESSIDADE - Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando o exame de um técnico é desnecessário à solução da controvérsia, apenas circunscrita à matéria contábil e aos argumentos jurídicos ordinariamente compreendidos na esfera do saber do julgador. (1º CC – 3ª Câmara – Recurso nº 155138 – Relator Conselheiro Flávio Franco Corrêa – julgado em 28/03/2007)

PAF - PERÍCIA OU DILIGÊNCIA - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - Se a própria fiscalizada confirma a constatação fiscal e apresenta os elementos que possibilitam ao fisco apuração da matéria tributável, sendo esses elementos suficientes para a convicção do julgador, perícias ou diligências são desnecessárias. Se a autuada alega que a verdade real não é a tomada pelo fisco, caberia a ela carrear para os autos os elementos de prova que se contraponham aos juntados pela fiscalização. (1º CC – 7ª Câmara – Recurso nº 145702 – Relator Conselheiro Luiz Martins Valero – julgado em 26/04/2006)

Noutro giro, no que tange à preliminar de cerceamento de defesa em razão da indicação de diversos dispositivos legais no Auto de Infração lavrado, entendo, seguindo o entendimento adotado pela decisão de primeira instância de modo bem fundamentado, que não há qualquer irregularidade formal no mencionado documento, pois este atende a todos os ditames legais para a sua formação, estando os fatos descritos de forma clara, o que permitiu à recorrente tomar conhecimento das irregularidades a ela imputadas e elaborar defesa consistente.

Quanto à preliminar de decadência, melhor sorte não assiste a Recorrente, tratando-se de matéria já conhecida por este Conselho tendo, inclusive, sido sumulada, como pode ser verificado abaixo:

Súmula 1ª CC n° 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.

Afastadas, portanto, as preliminares argüidas, passo à análise do mérito.

Alega a Recorrente a impossibilidade de qualquer tributação tendo como base de cálculo o lucro inflacionário realizado, pois, nos períodos-base de 1989 a 1997, estava em fase de implantação (pré-operacional), não apresentando lucro, mas tão-somente despesa operacional.

No entanto, pela análise das Declarações de Rendimentos apresentadas que a Recorrente, esta passou a auferir receita decorrente da venda de produtos de fabricação própria. Ora, se a empresa passa a auferir receita com a venda de produtos, evidente é que já se iniciou sua fase operacional, surgindo, assim, a obrigação da realização mínima do lucro inflacionário acumulado.

Registre-se que a alegação de que somente passou a operar com a expedição pela SUDENE do Ato Declaratório n.º 369/1997, resta afastada não só pela Declaração de Rendimentos, como também pelo simples fato de que o referido ato não serve como prova de início de operações.

Isto porque, conforme se verifica pela sua leitura, tem como objetivo informar ter a empresa, ora Recorrente, cumprido 50% da produção projetada, possibilitando, assim, que as debêntures emitidas sejam integralmente convertidas em ações.

Neste aspecto, importante citar trecho da decisão da DRJ que muito bem apreciou a questão:

“Objetivando desconstituir o lançamento em que se exigiu a realização mínima do lucro inflacionário acumulado existente em 31/12/1999, o contribuinte alegou que, no período de 1982 a 1997, estava em fase de implantação.

Afirma que somente saiu da fase pré-operacional em 1997, quando a SUDENE expediu o Ato Declaratório n.º 369, de 09/09/1997, declarando que seu projeto havia entrado em operação, ou seja, que a produção havia atingido o percentual de 50% (cinquenta por cento) da que foi projetada, estabelecido no § 2º, “b”, do art. 5º do Decreto n.º 101, de 17/04/1991.

Ocorre que o Decreto n.º 101, de 17/04/1991, trata da aplicação de recursos pelos fundos FINAM e FINOR, através de projetos aprovados pela SUDENE ou SUDAM não servindo para definição do momento em que se considera que a pessoa encerrou a fase pré-operacional.

O referido diploma, que regulamento o disposto na Lei n.º 8.167, de 16/01/1991, torna imprescindível a emissão de Ato Declaratório dos órgãos citados para que as debêntures subscritas pelos fundos sejam convertidas em ações, não se aplicando, contudo, para efeito de definição do momento em que se considera encerrada a fase pré-

operacional, que, obviamente, não é outro senão aquele no qual os resultados operacionais passaram a integrar a conta de resultado.

Vale dizer, a partir do momento em que a empresa inicia a sua produção, qualquer que seja o percentual que represente sua capacidade instalada, tem-se por iniciada a sua fase operacional."

Dessa forma, restando devidamente comprovado que a empresa estava em operação, demonstrada está a sua obrigação da realização mínima do lucro inflacionário acumulado, considerando-se, portanto, correto o lançamento realizado.

Outro não é o entendimento deste Colegiado. Confira-se:

IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO - REALIZAÇÃO A MENOR - LANÇAMENTO DE OFÍCIO COM BASE NO SAPLI - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO PELA CONTRIBUINTE. Se as informações contidas no SAPLI, de alguma forma, não são contraditadas pela contribuinte, deve ser mantido o Lançamento de Ofício. (1º CC - 7ª Câmara - Recurso nº 143562 - Relator Conselheiro Octávio Campos Fischer - julgado em 07/07/2005)

IRPJ. LUCRO INFLACIONÁRIO. FALTA DE REALIZAÇÃO OBRIGATÓRIA. LANÇAMENTO REALIZADO COM BASE NAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DO SAPLI. O Sapli é alimentado por informações prestadas pelo próprio contribuinte, desta forma poderá ser utilizado pela fiscalização como instrumento de controle do lucro inflacionário. Assim, para contraditá-lo deve o contribuinte fazer prova. (1º CC - 7ª Câmara - Recurso nº 151501 - Relator Conselheiro Hugo Correia Sotero - julgado em 08/11/2007)

LUCRO INFLACIONÁRIO-REALIZAÇÃO INFERIOR AO MÍNIMO DETERMINADO NA LEI- Havendo decisão definitiva na instância administrativa quanto ao saldo do lucro inflacionário a realizar em 31/12/95, e constatado que nos anos-calendário de 2000 e 2001 não foi adicionado ao lucro líquido o valor correspondente à aplicação, sobre esse saldo, do percentual de realização mínima, correta a autuação. (1º CC - 1ª Câmara - Recurso nº 161632 - Relatora Conselheira Sandra Maria Faroni - julgado em 04/03/2008)

REALIZAÇÃO A MENOR DE LUCRO INFLACIONÁRIO- EXIGÊNCIA- Dever ser exigido de ofício, por se tratar de atividade vinculada ao agente fiscal em procedimento de fiscalização, o IRPJ relativo à complementação de realização de lucro inflacionário efetuada a menor, decorrente de parcela não oferecida a tributação resultante de saldo credor de correção monetária pela diferença entre IPC e BTN Fiscal. (1º CC - 8ª Câmara - Recurso nº 140634 - Relator Conselheiro Margil Mourão Gil Nunes - julgado em 08/07/2005)

IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO - REALIZAÇÃO - SALDO CREDOR DA DIFERENÇA IPC/BTNF - O revigoreamento da Lei nº 8.200/91, pela Lei nº 8.682/93, restabeleceu a tributação da diferença de correção IPC/BTNF,

diferida no tempo, inclusive com as regras contidas no Decreto nº 332/91. (1º CC – 8ª Turma Especial – Recurso nº 152935 – Relator Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa – julgado em 21/10/2008)

Quanto ao cabimento da taxa Selic, deve ser trazida à colação a Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes:

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Por fim, note-se que o exame das questões de ordem constitucional levantadas pelo recorrente é vedado nesta esfera administrativa, restrita à competência do Poder Judiciário. Tal posição também já foi consolidada neste Órgão Julgador, a teor de seu enunciado nº 2, *in verbis*:

Súmula 1º CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Destarte, à vista das razões acima, estando a decisão atacada bem fundamentada e tendo ficado inexoravelmente demonstrados a existência do crédito tributário e o acerto do lançamento, nego provimento ao recurso.


Relator Leonardo Lobo de Almeida