



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Recurso nº. : 140.479 – EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e outros - Anos-calendário 1996 a 1998
Recorrente : 2ª Turma/DRJ em Brasília – DF.
Interessada : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES S.A.
Sessão de : 16 de junho de 2005
Acórdão nº. : 101-95.037

INSUFICIÊNCIA DE LUCRO BRUTO. ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS. A escrituração do registro do custo dos imóveis vendidos, pela empresas que exploram atividades imobiliárias, não é requisito para usufruir da possibilidade de diferimento do lucro bruto para a tributação à medida do recebimento, uma vez que tal exigência é feita para todas as empresas nesse ramo de atividade e não somente para aquelas que optarem pelo diferimento.

POSTERGAÇÃO NO RECONHECIMENTO DE RECEITAS - O fato de a anulação do lançamento importar impossibilidade posterior de lançamento, por já ter se expirado o prazo decadencial, não pode influenciar na decisão. Se no lançamento não foram observadas as normas da legislação que o regem, deve a exigência ser cancelada.

Recurso de ofício a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM BRASÍLIA- DF.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

FORMALIZADO EM: 13 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, VALMIR SANDRI, PAULO ROBERTO CORTEZ, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

Recurso nº. : 140.479 – EX OFFICIO
Recorrente : 2ª Turma/DRJ em Brasília – DF.

RELATÓRIO

Contra Grupo OK Construções e Incorporações S.A... foram lavrados autos de infração com a conseqüente formalização de créditos tributários relativos ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) dos anos-calendário de 1996 a 1998, incluindo multa por lançamento de ofício.

Segundo consta da Descrição dos Fatos e dos Termos de Verificação e Constatação Fiscal nela referidos, integrante do Auto de Infração do IRPJ, do qual os demais são tratados como decorrentes, as irregularidades apontadas pela fiscalização consistiram em :

- 1- Omissão de receitas, caracterizada pela falta de contabilização das receitas oriundas de alienação de unidades imobiliárias dadas em garantia à SIMPEX-CODEARA S/A, quando da materialização das transações comerciais envolvendo as duas empresas.
- 2- Despesas não comprovadas.
- 3- Pagamentos sem causa.
- 4- Contribuições e Doações indedutíveis, por inobservância dos requisitos legais para tanto.
- 5- Insuficiência na apuração do lucro bruto nas operações imobiliárias nos anos-calendário de 1996 e 1997.
- 6- Inobservância do regime de competência na apropriação de receitas dos anos-calendário de 1996, 1997 e 1998, ocasionando postergação de imposto.
- 7- Reconhecimento de realização de lucro inflacionário em montante menor que o exigido na legislação.

As multas aplicadas foram de 75% para as infrações 2, 3 e 4, 112,50% para a infração 5 e 150% para as infrações 1, 6 e 7.

Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

Cientificada em 28/11/2001, a interessada impugnou tempestivamente parte das exigências, dando origem à fase litigiosa do procedimento, alegando, em síntese :

- decadência do direito do fisco de constituir crédito tributário de fatos geradores ocorridos até dezembro de 1996;
- cerceamento do direito de defesa, pois os documentos utilizados na fiscalização não teriam sido devolvidos à Impugnante;
- capitulação legal inadequada e utilização indevida de presunções em prejuízo à Impugnante;
- autenticidade e veracidade dos instrumentos contratuais constantes dos presentes autos;
- inadequação dos critérios e metodologia utilizados no lançamento;
- não-atendimento aos pressupostos exigidos para o lançamento;
- duplicidade de lançamento;
- lançamento injustificado de insuficiência de lucro bruto, pois se houve alguma falha essa consistiu apenas na não-apresentação à Fiscalização de mapa complementar, e, ainda que falha existisse, essa deveria consistir na glosa de custos e não na desconsideração do regime de caixa;
- impossibilidade de impugnação do item relativo à glosa de despesas, visto não ter recebido os documentos em devolução, protestando pela realização de diligências junto às empresas emissoras dos documentos correspondentes, bem assim que há erro no histórico de diversos lançamentos, os quais se referem a operações realizadas com a Caixa Econômica Federal;
- que o saldo de lucro inflacionário foi incluído no Refis antes da conclusão da ação fiscal;
- carência de suporte fático para o lançamento dos tributos reflexos;
- não incidência da Cofins sobre as operações de empresas imobiliárias;
- inexistência de fundamento para a imposição de qualquer multa;
- descabimento da imposição da taxa do Serviço Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais (Selic) para cobrança de juros de mora;

Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

- existência de erros materiais no lançamento.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Brasília, conforme Acórdão 7.046, de 08/08/2003, julgou procedente em parte os lançamentos, em decisão assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa: DECADÊNCIA - OMISSÃO DE RECEITAS NO ANO CALENDÁRIO DE 1996 - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE – Constatado evidente intuito de fraude, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário é contado a partir do 1º dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ser efetuado (regra geral - art. 173 do CTN). Ainda que se admitisse, para argumentar, que o fisco poderia apurar a infração e efetuar o lançamento no próprio ano-calendário, a contagem do prazo decadencial não se encerraria antes de 31 de dezembro de 2001..

DECADENCIA – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO, CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - O prazo decadencial para as contribuições sociais é de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, à luz do artigo 45 da Lei nº 8.212 de 1991. Comprovado o evidente intuito de fraude nos procedimentos do contribuinte, não há que se falar em homologação tácita do lançamento.

POSTERGAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO OU CONTRIBUIÇÃO - Na realização de lançamento tendo por base a postergação no pagamento do IRPJ ou da CSLL devem ser observadas as disposições da legislação tributária, especialmente as previstas no PN nº 02/1996, sob pena de cancelamento do lançamento.

INSUFICIÊNCIA DE LUCRO BRUTO. ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS. A escrituração do registro do custo dos imóveis vendidos, pela empresas que exploram atividades imobiliárias, não é requisito para usufruir da possibilidade de diferimento do lucro bruto para a tributação à medida do recebimento, uma vez que tal exigência é feita para todas as empresas nesse ramo de atividade e não somente para aquelas que optarem pelo diferimento.

APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150% Se a impugnação não afastar adequadamente as alegações da Fiscalização acerca da existência de intuito de fraude (arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64), cabe a aplicação da multa qualificada de 150% (art. 44, II, da Lei 9.430/96).

JUROS DE MORA - Consoante artigo 7º da Portaria MF nº 258 de 2001, o julgador administrativo deve observar o conteúdo das disposições legais, bem assim o

Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários. Falta-lhe, assim, competência para apreciar a legalidade ou a constitucionalidade da cobrança de juros à taxa Selic.

Lançamento Procedente em Parte.

No voto condutor do acórdão, o Relator demonstra seu entendimento no sentido de terem ocorrido efetivamente as infrações descritas no Termo de Verificação e Constatação nº 01 (infrações 1 e 6 supra: omissão de receitas caracterizada pela não escrituração das decorrentes de vendas de unidades imobiliárias havidas em operações com a Companhia de Desenvolvimento do Araguaia (CODEARA) e postergação no reconhecimento de receitas). Cancelou, todavia, as exigências relacionadas com as infrações 5 e 6 retro-mencionadas, descritas no Termo de Verificação e Constatação nº 02, (infração 5 : Insuficiência na apuração do lucro bruto nas operações imobiliárias; infração 6: postergação no reconhecimento de receitas), recorrendo de ofício a este Conselho.

É o relatório.



Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O valor do crédito exonerado supera o limite estabelecido pela Portaria MF 333/97, razão pela qual, nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97, deve a decisão ser submetida à revisão necessária. Conheço do recurso.

As parcelas de crédito exoneradas referem-se à insuficiência do lucro bruto e à determinação da matéria tributável em caso postergação.

Quanto à insuficiência na apuração do lucro bruto, a decisão de primeira instância cancelou a exigência por ter a fiscalização tributado toda a receita bruta no ano calendário da venda.

Como registrado no voto condutor do acórdão objeto do presente recurso de ofício, a fiscalização conseguiu apurar o montante da venda das unidades imobiliárias, bem como seu custo efetivo, porém entendeu que a falta do registro permanente de estoques ensejaria tributar toda a receita no ano calendário da venda. custo da venda. Tal entendimento não encontra amparo na legislação. De fato, a contabilização do registro permanente de estoques é exigida de todas as pessoas jurídicas dedicadas à compra e venda, loteamento, incorporação e construção imóveis, não constituindo, simplesmente, condição para, no dizer da fiscalização “*usufruir o benefício*” de deduzir o custo orçado (art. 363 do RIR/94) e de tributar em cada exercício apenas a parcela do lucro correspondente ao montante das receitas recebidas (art. 363 do RIR/94).

Quanto à matéria relacionada com a postergação de receitas, assim se exprimiu o Relator do voto condutor do Acórdão recorrido:

“Em relação à postergação de imposto, o sujeito passivo invoca a inobservância do Parecer Normativo nº 2, de 1996, apontando Acórdão do Conselho de Contribuintes o qual reza que a postergação do tributo deve ensejar apenas a cobrança de multa de mora e juros de mora.

Constato que, efetivamente, não houve observância ao Parecer Normativo mencionado.

Essa matéria havia sido analisada quando do julgamento do Processo nº 10168.005174/00-19, relativo ao mesmo sujeito passivo. Naquela oportunidade, entendi que poderia o julgador administrativo rever os cálculos do lançamento, quando o enquadramento legal e a descrição dos fatos



Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

estivessem corretos, mormente porque o crédito tributário estaria fulminado pela decadência, caso fosse cancelado.

Em julgamento na instância superior, assim se pronunciou o Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão 101-94229:

POSTERGAÇÃO NO RECONHECIMENTO DE RECEITAS - O fato de a anulação do lançamento importar impossibilidade posterior de lançamento, por já ter se expirado o prazo decadencial, não pode influenciar na decisão. Se no lançamento não foram observadas as normas da legislação que o regem, deve a exigência ser cancelada.

Dado que houve, efetivamente, a inobservância do Parecer Normativo e que a instância revisora não admite que os cálculos sejam corrigidos em julgamento de primeira instância, entendo que a infração nº 6, redução indevida de lucro líquido, deve ser inteiramente cancelada.”

A esse respeito, lembro que a empresa fora autuada, também, em relação ao ano-calendário de 1995, cujo litígio, estabelecido com a respectiva impugnação, foi objeto de outro processo. Naquele, a decisão de primeira instância havia se manifestado no sentido de que o descumprimento do Parecer Normativo nº 02/96 é motivo ensejador da nulidade do lançamento, fazendo-o em relação à CSLL, mas mantendo-o em relação ao IRPJ, com a seguinte motivação:

Entretanto, entendo que, na busca da verdade material, estando os fatos perfeitamente narrados, bem assim a capitulação legal corretamente determinada, o cancelamento tendo em vista o descumprimento a método de cálculo deve ser apreciado pelo Julgador com cautela.

Se a anulação do lançamento importar impossibilidade posterior de lançamento, por já ter se expirado o prazo decadencial, entendo que, se o crédito apurado pela Fiscalização for maior que o efetivamente devido, nenhum prejuízo restou ao contribuinte, podendo o montante adequado ser apurado pelo Julgador.

Isso porque o contribuinte não se defende do cálculo – ressalvada a hipótese de erro em seu prejuízo – mas dos fatos narrados no auto de infração, com a correspondente capitulação legal.

Entendimento diverso importaria atribuir à forma uma supremacia inconcebível em relação ao conteúdo do auto de infração.

Estando o Julgador em condições de apurar o montante correto, repito, não há que se falar em prejuízo.

É certo que o procedimento adotado diverge daquele realizado no Processo nº 10168.004139/00-74, relativo ao mesmo contribuinte, entretanto, naquela situação, duas peculiaridades devem ser observadas: o lançamento que foi cancelado relativo à postergação de imposto referia-se à contribuição social sobre o

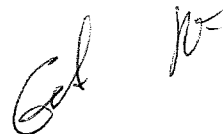
Processo n.º : 10166.015551/2001-28
Acórdão n.º : 101-95.037

lucro, o qual não estava atingido pela decadência, bem assim o fato de que a Fiscalização deveria, de qualquer modo, realizar a autuação da multa de mora e dos juros de mora relativos à postergação”

O processo foi submetido a este Conselho, que à unanimidade acatou o voto de minha relatoria, no qual observei, inicialmente, que o fato de a anulação do lançamento importar impossibilidade posterior de lançamento, por já ter se expirado o prazo decadencial, não pode influenciar na decisão. Ou o lançamento está errado e deve ser cancelado, ou não está, e deve ser mantido. Não tem, o julgador, poder discricionário a respeito. Por outro lado, a decisão de primeira instância, naquele caso, refez o lançamento, não se tratando, simplesmente, de *refazimento dos cálculos em razão de descumprimento do Parecer Normativo n.º 02/96*. Até porque o PN 02/96 trata da consideração dos efeitos da correção monetária das demonstrações financeiras nas bases de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido nos ajustes correspondentes a todos os períodos-base compreendidos no prazo em que tiver ocorrido postergação do pagamento do imposto e da contribuição. E nada a respeito desses efeitos constou no cálculo referido no voto condutor do acórdão.

Lembrei ainda que, no caso, não se tratava simplesmente de descumprimento, no lançamento, das determinações do Parecer Normativo 02/96, e que, caso se tratasse tão só de retificação de cálculo, mas não de descumprimento das normas que devem reger o lançamento, concordava com o entendimento de que a retificação em favor do contribuinte poderia (e deveria) ser feita pelo julgador.

Analisando o lançamento frente apenas ao que dispõe o Decreto-lei n.º 1.598/77, observei, naquele processo, além de irregularidades na apuração da exigência (imputação indevida da multa de mora e não consideração do adicional pago sobre o imposto postergado), que o lançamento deixou de observar as prescrições legais vigentes, precisamente o artigo 43 da Lei 9.430/96. De fato, esse dispositivo legal veio prever a lavratura de auto de infração, apenas para exigência de multa e de juros de mora, conjunta ou isoladamente. Dessa forma, a partir de 01 de janeiro de 1997, caracterizada a postergação nos termos do artigo 6º do Decreto-lei n.º 1.598/77, deve a administração formalizar a exigência dos acréscimos legais



Processo nº. : 10166.015551/2001-28
Acórdão nº. : 101-95.037

decorrentes da mora conforme previsto no art. 43 da Lei nº 9.430/96, não mais sendo aplicável o método da imputação.

Assim, o que a decisão de primeira instância fez foi aperfeiçoar o lançamento para adequá-lo às disposições legais vigentes (Lei 9.430/96), o que não lhe era dado fazer, não só em razão da decadência, mas também por não se revestir, o órgão julgador, da condição de autoridade lançadora. Por essa razão, este Colegiado deu provimento ao recurso quanto a este item.

No presente caso, o auto de infração padece do mesmo vício, estando correta a Turma Julgadora ao cancelar a exigência.

Nego provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões (DF), em 16 de junho de 2005


SANDRA MARIA FARONI

