



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Recurso nº : 151.591
Matéria : IRPJ E OUTROS – Exs.: 1999 a 2002 e 2004
Recorrente : CONSTRUTORA IMPAR LTDA
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA
Sessão de : 04 DE JULHO DE 2007
Acórdão nº : 107-09.101

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia, quando prescindível para o deslinde da matéria em análise.

OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO REAL.

A omissão de receitas é tributada pelo regime de apuração do lucro real, se foi esta a opção exercida pelo contribuinte e estão presentes os requisitos necessários, sendo o arbitramento do lucro medida extrema, só cabível nos casos de falta ou imprestabilidade da escrituração.

REVERSÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Em face da reversão de prejuízos fiscais, pela apuração de omissão de receitas, correta a glosa dos prejuízos indevidamente compensados em períodos posteriores.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSTRUTORA IMPAR LTDA.

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


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


JAYME JUÁREZ GROTTTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 AGO 2007

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO (Suplente Convocada), ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, HUGO CORREIA SOTERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, a Conselheira RENATA SUCUPIRA DUARTE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

Recurso nº : 151.591
Recorrente : CONSTRUTORA IMPAR LTDA.

RELATÓRIO

Em apreciação recurso voluntário interposto pela empresa CONSTRUTORA IMPAR LTDA – CNPJ nº 33.915.331/0001-00 - contra a decisão prolatada no Acórdão nº 08.733, de 24 de novembro de 2005, da 1ª Turma de Julgamento da DRJ/Salvador.

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, que perfazem um crédito tributário de R\$ 2.921.419,25.

Conforme relatado no campo Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal dos autos de infração, o lançamento deu-se pelas seguintes infrações:

1. omissão de receitas, apurada pelo confronto entre as receitas contabilizadas no Livro Razão e as receitas comprovadamente recebidas dos contratos de execução de obras firmados com a empresa Baiana de Águas e Saneamento SA – Embasa;
2. compensação indevida de prejuízos fiscais na apuração do lucro real, tendo em vista a reversão dos prejuízos compensados, como decorrência da infração acima relatada;
3. falta de declaração de IRPJ, por diferença entre o imposto apurado no Lalur e o valor declarado na DCTF.

A autuada apresentou tempestiva impugnação, alegando, em síntese, o seguinte, conforme síntese elaborada pelo relator do acórdão recorrido, que adoto:

- a. que a glosa de prejuízos fiscais e a infração relativa à divergência constatada no valor declarado em DCTF decorreram da omissão de receitas relativa a serviços prestados à EMBASA, que seria a infração principal. Desta forma, os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

lançamentos decorrentes não poderiam subsistir pois "constituem uma dupla tributação sobre a mesma falta, considerada isoladamente no âmbito da obrigação principal ou da que a ela são correlatas".

b. que seria incontroverso que a receita tida por não integralmente declarada foi paga por uma empresa pública – a EMBASA – em razão de contratos de obras e similares. Assim, para efeitos fiscais, deveria ter sido reconhecido o resultado na medida em que os serviços fossem realizados, nos termos do art. 409 do RIR/1999, e não tomado como base de tributação os valores recebidos ou faturados;

c. que não poderia ter sido considerado como tributável o valor correspondente à retenção contratual, pois somente com a aprovação integral do projeto, em etapa subsequente à sua completa realização, era que tais valores representariam rendimentos disponíveis;

d. que os referidos critérios não foram observados no lançamento fiscal, considerando como tributável a totalidade do valor alegadamente faturado, independentemente da data em que foi pago, ou daquela em que os serviços correspondentes foram definitivamente realizados ou, ainda mais sem levar em conta a parcela correspondente à retenção contratual;

e. que, em conformidade com disposto no art. 148 do CTN, impõe-se a realização de um arbitramento através de uma perícia contábil, com objetivo de se determinar o valor do lucro que se deveria atribuir em razão da receita tida por omitida;

f. que o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 6, de 1997, estabeleceu que o resultado arbitrado seria obtido pela aplicação do percentual de 9,6 % sobre a receita bruta tida como omitida. Além disso, tal percentual independeria do número de exercícios objeto da fiscalização, pois o arbitramento teria um caráter declaratório e não punitivo;

g. que, em conformidade como o art. 534 do RIR e no seu parágrafo único, para efeito de apuração do resultado, deveriam apenas ser considerados os valores apurados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

efetivamente recebidos e não os faturados e considerados os custos pro-rata de cada recebimento.

Finalizando sua contestação, a impugnante requer a realização de perícia, para que fossem respondidos os seguintes quesitos:

- a) *qual o valor da alegada receita obtida, tomando-se em consideração a data e o valor efetivamente pago mês a mês, excluindo-se assim, os valores retidos inclusive em razão de retenções contratuais e glosas?*
- b) *Qual o valor do imposto de renda na fonte que foi ou deveria ter sido retido na forma do art. 635 do RIR?*
- c) *Qual o valor do lucro apurado pela aplicação da percentagem de 9,6% prevista no Ato Declaratório Cosit nº 6, de 1997, sobre o valor líquido pago mês a mês à suplicante?*
- d) *Qual o valor do imposto calculado sobre o lucro arbitrado na forma do item anterior devido, tomando-se em consideração o tributo apurado e o que deveria ser efetivamente recolhido considerada a retenção do imposto de renda na fonte, efetivamente realizada ou que deveria ter sido realizada pela empresa pagadora?*
- e) *Qual o valor final efetivamente devido, a título de imposto de renda, considerados os quesitos indicados anteriormente?*

Julgando o feito, a 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador manteve integralmente o lançamento, conforme Acórdão 08.733, de 24 de novembro de 2005, cuja ementa é a seguinte:

Processo Administrativo Fiscal

PEDIDO DE DILIGÊNCIA / PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Deve ser negado pedido de diligência / perícia quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada.

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

OMISSÃO DE RECEITA. LUCRO REAL.

O lançamento fiscal relativo à omissão de receita deve ser realizado segundo o lucro real uma vez presentes todos os elementos necessários para sua apuração.

OMISSÃO DE RECEITA. RECOMPOSIÇÃO DE RESULTADO. PREJUÍZOS FISCAIS.

Deve ser recomposto o resultado do exercício quando apurada omissão de receita, sendo cabível a glosa de compensação de prejuízos fiscais por insuficiência de saldos em períodos posteriores.

LUCRO REAL. FALTA DE TRIBUTAÇÃO.

Cabível a constituição de crédito tributário via lançamento fiscal com base em valor constante no LALUR não oferecido à tributação.

Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS Contribuição para a Seguridade Social – COFINS Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

MESMOS PRESSUPOSTOS FÁTICOS. DECORRÊNCIA.

Sendo decorrente dos mesmos pressupostos fáticos que motivaram o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, aplica-se ao PIS, COFINS, e CSLL, mutatis mutandis, o que foi decidido quanto à exigência do IRPJ, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Não se conformando, a empresa apresentou recurso a este Conselho, articulado da seguinte forma, em apertada síntese:

a. com apoio no art. 148 do CTN e em jurisprudência firmada pelo Conselho de Contribuintes, alega não ser correta a tributação sobre o valor da receita omitida, uma vez que o que se deve tributar é o ganho na realização das obras, segundo os parâmetros normais fixados para a atividade exercida;

b. diz que, não conhecido o ganho efetivo, deve ser aplicado o percentual de arbitramento, no caso, de 9,6%, como fixado pelo Ato Declaratório Normativo Cosit nº 06, de 1997; ✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

c. assevera que a decisão recorrida alega não estarem demonstrados claramente os critérios de absorção de custos, ou seja, que não se sabe se todos os custos, inclusive relativos à chamada receita omitida, foram ou não considerados na apuração do resultado, mas, ao mesmo tempo, indeferiu a prova pericial solicitada, que resolveria essa questão;

d. argui não ser cabível a tributação total da receita, sem considerar os custos incorridos. Acresce que, na falta de conhecimento dos custos, pelo indeferimento da perícia solicitada, a solução não pode ser outra que o arbitramento do lucro, pelos índices oficiais;

e. quanto à compensação indevida de prejuízos, diz que decorre da omissão de receitas.

f. no que se refere à falta de tributação da diferença de IRPJ, afirma que o valor consta do Lalur e foi oferecido à tributação;

g. por fim, pede: 1) a declaração da nulidade da decisão recorrida e a determinação da realização da perícia, cujos quesitos foram indicados na impugnação; 2) que se considere inexistente a omissão de receita ou, na pior hipótese, que se tribute o resultado na proporção de 9,6% da receita omitida. Se não for o caso, que sejam compensados os tributos pagos antecipadamente; 3) que seja cancelado o lançamento sobre a compensação indevida de prejuízos, por ser conexo com o item anterior; 4) que também seja cancelado o lançamento relativo à diferença de IRPJ, porque foi lançado e oferecido à tributação; 5) que sejam cancelados os autos de infração de CSLL, PIS e Cofins, pelas mesmas razões acima.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

VOTO

Conselheiro - JAYME JUAREZ GROTTTO, Relator.

O recurso é tempestivo e atende os pressupostos para prosseguimento. Dele tomo conhecimento.

A Recorrente argúi a nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento de direito de defesa, ao argumento de que a autoridade julgadora indeferiu seu pedido de perícia, o que impede a apreciação do mérito.

O indeferimento do pedido se deu sob o fundamento de estarem presentes nos autos todos os elementos necessários à formação da convicção sobre o melhor desfecho a ser dado à lide, tornando dispensável a realização da perícia.

Não há como fazer reparos à decisão recorrida quanto a esse ponto, pois a decisão está em perfeita consonância com o que prescreve a norma processual, qual seja, o Decreto nº 70.235, de 1972, verbis:

"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine."

Ora, resta claro que cabe à autoridade julgadora o juízo sobre a necessidade, ou não, da diligência ou perícia na formação de sua convicção. Entendendo-a desnecessária, indeferirá o pedido, como ocorreu neste caso.

Ademais, também entendo ser desnecessária a perícia solicitada, uma vez que a análise das questões de mérito dela prescinde.

O entendimento da Fiscalização sobre a matéria tributável foi devidamente consubstanciado no auto de infração e apoiado nas provas documentais



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

juntadas nos autos. Havendo discordância por parte do contribuinte, cabe a este manifestá-la, na condição de impugnante, demonstrando a inconsistência do levantamento fiscal.

Porém, no caso, a recorrente apenas sugere a existência de imperfeições no lançamento, pretendendo que sejam elas verificadas por proposição de questões a serem respondidas em trabalho pericial.

É bom lembrar que é da essência da relação processual que as alegações de parte a parte estejam devidamente instruídas com as respectivas provas. Tal princípio encontra-se estampado no art. 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993, nos seguintes termos:

Art. 16 – A impugnação mencionará:

.....

*III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta,
os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.
(grifos acrescentados)*

Ainda com relação à perícia, além de considerá-la desnecessária, porque são suficientes os elementos constantes dos autos, verifico também que, no aspecto formal, o contribuinte deixou de atentar para os requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação do art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, notadamente quanto ao nome, endereço e qualificação profissional do seu perito.

Nestes termos, não deve ser acatado o pleito do contribuinte, tendo em vista que não foi demonstrada a necessidade da realização de perícia contábil, ficando afastada assim a tese de cerceamento de defesa.

No mérito, também não assiste razão à recorrente.

O arbitramento dos lucros é medida extrema, destinada aos casos em que não for possível a apuração do lucro real, por falta de escrituração ou por ser esta imprestável para esse fim.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

No caso dos autos, a autuada mantém contabilidade regular, a qual foi considerada boa pela Fiscalização. A falta de registro de parte das receitas auferidas não implica desconsiderar toda a escrituração. Cabe, no caso, apenas oferecer à tributação o valor da receita omitida, como corretamente procedeu a autoridade lançadora.

Diz a recorrente não ser cabível a tributação das receitas sem a apropriação dos custos correspondentes.

Porém, verifica-se nas cópias do livro Razão anexadas ao processo que foram apropriados valores a título de custos incorridos nas obras realizadas para a empresa Embasa, cuja parte da receita auferida pela autuada é objeto do lançamento de que se trata. Tivesse a autuada incorrido em outros custos além daqueles devidamente apropriados na escrituração, deveria ter feito a devida demonstração. A simples alegação, desacompanhada de provas, não é aceitável, a teor do art. 16, III, do Decreto nº 70.235, de 1972 (com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993).

Relativamente ao fato de se tratar de serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, deve-se observar que o diferimento previsto no art. 409 do RIR/1999 é do lucro, não apenas das receitas. No caso, a recorrente não demonstrou que tenha optado por essa forma de tributação, concluindo-se que os custos foram apropriados quando incorridos, não cabendo o diferimento das receitas, desvinculadas dos custos. O mesmo ocorre em relação às retenções contratuais, uma vez que as receitas são tributadas pelo regime de competência, no momento da transferência do bem ou realização do serviço, e não no momento do seu efetivo recebimento.

Quanto à compensação do IRRF que teria sido retido nos termos do art. 653 do RIR/1999, depende de comprovação da efetiva retenção, que não consta dos autos.

Dessa forma, confirma-se o acerto do lançamento relativo à omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10580.010005/2002-91
Acórdão nº : 107-09.101

Também se confirma o acerto do lançamento relativo à compensação indevida de prejuízos, uma vez que decorre da omissão de receitas acima analisada e integralmente confirmada. E não se trata de dupla tributação, como alega a interessada, uma vez que sobre a parcela da omissão de receitas no mesmo valor do prejuízo apurado na DIPJ não houve a incidência tributária, esta relativa apenas à parcela que representa o lucro real, portanto, após a exclusão do prejuízo declarado.

Quanto à diferença de IRPJ do primeiro trimestre de 2002, na importância de R\$ 16.974,61, a recorrente alega ter oferecido à tributação. Porém, embora conste do Lalur (fl. 1202), seu valor não foi incluído na respectiva DCTF, como se vê do recibo de fl. 121. Também nesta parte, portanto, confirma-se o acerto do lançamento.

Posto isto, voto por não acolher a preliminar de nulidade da decisão recorrida, indeferir o pedido de perícia e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, para manter integralmente os lançamentos, de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 04 de julho de 2007.


JAYME JUAREZ GROTTTO