



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

Processo n° 10768.028507/98-14
Recurso n° 142.403 Voluntário
Acórdão n° 1202-00.168 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2009
Matéria IRPJ e Outros
Recorrente CARVALHO HOSKEN S/A ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO
Recorrida 8ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1993

DECADÊNCIA. LANÇAMENTOS POR HOMOLOGAÇÃO. CONTAGEM DO FATO GERADOR. ATIVIDADE. OMISSÃO DE RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS. GLOSA DE CUSTOS. A contagem do prazo decadencial se inicia do fato gerador, nos casos de lançamento por homologação, independentemente de qualquer pagamento, pois o que se homologa é a atividade do próprio contribuinte, na esteira do entendimento já firmado da CSRF, pelo que se há de reconhecer a decadência com base no art. 150, § 4º do CTN.

Uma vez apurada omissão de receitas não contabilizadas e ganho de capital, mesmo que por permuta imobiliária sem torna, que se equipara a alienação, deve ser mantido o lançamento.

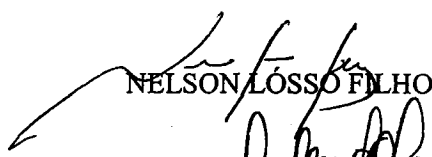
Não demonstrando a ocorrência de custos, ora glosados, por falta absoluta de apresentação de provas, as quais deveriam ser oriundas de sua contabilidade, ainda que volumosas, o que não elide o seu dever de apresentá-las, correto o lançamento como efetuado.

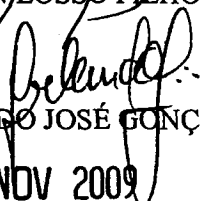
Preliminar Acolhida.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, deram provimento parcial ao recurso para acolher a preliminar de decadência para os fatos geradores acontecidos até o mês de novembro de 1993, para o IRPJ, a CSLL, o IR FONTE, o PIS e a COFINS, e, no mérito, quanto ao período remanescente, negaram provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


NELSON LÓSSO FILHO – Presidente.


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO – Relator.

EDITADO EM: 04 NOV 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Nelson Lósso Filho (presidente de turma), Cândido Rodrigues Neuber, Carmem Ferreira Saraiva (suplente convocada), Luciano Inocência dos Santos (suplente convocado), Valéria Cabral Géo Verçoza, Orlando José Gonçalves Bueno (vice presidente de turma).

Relatório

DOS FATOS

Trata-se de autuação de IRPJ e tributação reflexa em PIS, COFINS, CSLL e IRRF, referente ao ano calendário de 1.993, com ciência dos AIIM pela contribuinte em 03.12.1998, em decorrência de supostas constatações de (i) receitas não lançadas na contabilidade; (ii) venda de terreno com dação de unidades imobiliárias em pagamento, com ganho operacional não declarado; (iii) custos apropriados a maior de empreendimentos imobiliários.

DA IMPUGNAÇÃO

A contribuinte apresentou Impugnação, tempestivamente, sustentando, em apertada síntese:

PRELIMINARMENTE sustenta a decadência da pretensão da Fazenda Pública em efetuar o lançamento relativamente aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 03.12.93, vez que tomou ciência da autuação apenas em 03.12.98 e, sendo tais tributos sujeitos a lançamento por homologação, entende aplicável o disposto no artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, com a incidência da caducidade para a exigibilidade dos créditos tributários.

No MÉRITO sustenta que:

RECEITAS NÃO LANÇADAS: (a) foi constatada diferença na Receita Operacional quando da contabilização das vendas das unidades do empreendimento Shopping Barra Square, se comparados os valores constantes nas escrituras de compra e venda e os lançados na contabilidade; (b) alega ter ocorrido atraso na remessa da prestação de contas por parte da administradora do empreendimento, porém tais valores estão devidamente contabilizados nos meses seguintes aos das realizações das vendas; (c) por tais razões sustenta a descaracterização da omissão de receita, admitindo, porém, postergação do pagamento do tributo, apresentando fotocópias das folhas dos diários (fls. 461/467).

VENDA DE TERRENO COM DAÇÃO DE UNIDADES IMOBILIÁRIAS EM PAGAMENTO COM GANHO OPERACIONAL NÃO DECLARADO: alega ter ocorrido permuta, sem torna, fato devido de exclusão quando da determinação do ganho de capital, conforme Art. 801 do RIR/94.

CUSTOS APROPRIADOS A MAIOR DO EMPREENDIMENTO DENOMINADO *FOUR SEASONS*: sustenta ter adotado o procedimento correto, determinado pela IN nº 84/79. Tendo a fiscalização incorrido em erro quando da apuração do lucro de cada parcela recebida.

CUSTOS APROPRIADOS A MAIOR DO EMPREENDIMENTO DENOMINADO *BARRA SQUARE*: Nos mesmos moldes do item anterior, a Impugnante alega ter o Fisco adotado critério em desacordo com os ditames da própria IN 84/97.

Por fim, quanto à assertiva da fiscalização referente à ausência de documentação comprobatória, a contribuinte apresenta contrato (fls. 541/567) demonstrando que tais provas estão em posse da administradora e condômina da obra em questão, que está procurando providenciar junto a ela, mas, caso necessário, propõe diligência para esclarecer o fato.

DA DECISÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA

A DRJ/RJ-I conheceu da tempestividade da Impugnação apresentada e decidiu por dar total provimento ao lançamento, adotando a seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1993

Ementa: HIPÓTESE DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

O artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional /CTN, pressupõe um pagamento prévio, dado que este fornece, por si só, ao Fisco uma informação suficiente para que permita exercer o controle. O artigo 173, do CTN, ao contrário, pressupõe não ter havido pagamento prévio, tendo como início de contagem do prazo decadencial não a data da ocorrência do fato gerador, mas o exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1993

Ementa: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Ocorre a omissão de receitas quando o contribuinte não faz constar na declaração de rendimentos os respectivos valores.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Ano-calendário: 1993

Ementa: LANÇAMENTO DECORRENTE. Decorrendo o lançamento da CSLL, PIS, COFINS e IRRF de infração



constatada na autuação do IRPJ, e reconhecida a procedência dolançamento deste, procede também os lançamentos daqueles, em virtude da relação de causa e efeito que os une.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1993

Ementa: PROVA DOCUMENTAL.

A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados se comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

Lançamento Procedente."

Por conseguinte, a DRJ fundamentou sua decisão, restando relevante para a apuração por este E. Conselho o que segue:

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA: rejeitou a preliminar de decadência por que a ausência de pagamento do tributo faz afastar a regra constante no artigo 150 e valer o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, extinguindo o direito do FISCO em 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Desta forma, apenas poderiam ser considerados extintos os créditos daquele período se não houvesse manifestação da Fiscalização até 01/01/2000.

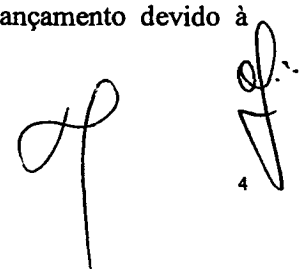
PEDIDO DE DILIGÊNCIA: rejeitou o pedido de diligência sustentando não ser cabível para suprir falhas ou incorreções da autuação fiscal, nem da defesa da contribuinte, vez que, *in casu*, possíveis dúvidas poderiam ser sanadas apenas juntando documentação aos autos, fato não ocorrido apesar de toda a oportunidade para tanto.

RECEITAS NÃO LANÇADAS NA CONTABILIDADE: manteve o lançamento quanto a este item por entender não ter a impugnante comprovado que os dados inseridos nas fls. 461/467 - cópias dos livros diários de maio, setembro e outubro de 1.993 - correspondem à contabilização a destempo conforme o alegado. Além disso, verificou que em todos os períodos a contribuinte apurou prejuízo fiscal.

GANHO OPERACIONAL NÃO DECLARADO: manteve o lançamento por entender, com fulcro no artigo 31 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, que neste caso há que se considerar ganho de capital por ter sido constatada diferença a maior entre o valor dado ao bem na permuta e o valor escriturado.

GLOSA DE CUSTOS DE BENS OU SERVIÇOS VENDIDOS - FOUR SEASONS: manteve o lançamento, apesar de corroborar com a operação sustentada pela contribuinte em sua impugnação, vez que não foi juntado ao processo nenhum tipo de documento comprobatório do alegado.

GLOSA DE CUSTOS DE BENS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS - BARRA SQUARE: nos mesmos moldes do item anterior, manteve o lançamento devido à ausência de documentação comprovando o que fora afirmado impugnante.



Por final, manteve os lançamentos reflexos - PIS, COFINS, CSLL e IRRF - pelos mesmos motivos salientados.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Em sede de Recurso Voluntário a contribuinte manifestou-se nos termos que seguem:

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA: reafirma os argumentos sustentados na Impugnação que, dessa forma, resultaria na decadência da pretensão do FISCO em efetuar o lançamento dos créditos relacionados dos itens intitulados "*Venda de Terreno com Dação de Unidades Imobiliárias em Pagamentos*" e "*Custos Apropriados A Maior do Empreendimento Barra Square*", e parcela dos demais itens:

RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS: reafirma o alegado em sede de Impugnação, requerendo diligências no caso de dúvida, e sustentando as cópias dos Diários juntadas na Impugnação fazerem prova do alegado;

VENDA DE TERRENO COM DAÇÃO DE UNIDADES IMOBILIÁRIAS EM PAGAMENTO: reafirma o que sustentou em primeira instância, alegando ter efetuado permuta, sem torna, devido de exclusão na determinação do ganho de capital, conforme legislação vigente;

GLOSA DE CUSTOS DE BENS E SERVIÇOS VENDIDOS - *FOUR SEASONS*: Admitindo a discussão ter se limitado na necessidade de comprovação documental, vez que a DRJ entendeu como correta os procedimentos adotados, a Recorrente aduz que, devido à quantidade de documentos envolvidos, resta inviável a juntada aos autos, deixando, dessa forma, consignado o pedido de diligência para comprovar tais fatos.

GLOSA DE CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS - *BARRA SQUARE*: nos mesmos moldes do item anterior, a recorrente requer diligências para esclarecer os fatos.

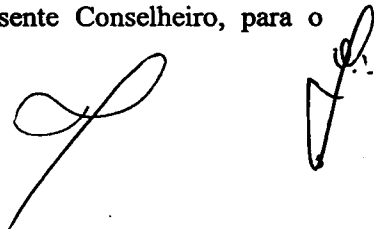
O processo foi a julgamento em 26 de janeiro de 2006, perante a Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes – Acórdão nº 101-95.361, pelo que foi decidido não conhecer o recurso por perempto.

A Recorrente ingressou com mandado de segurança perante a 20ª Vara Federal do Distrito Federal a fim de anular a decisão administrativa acima proferida.

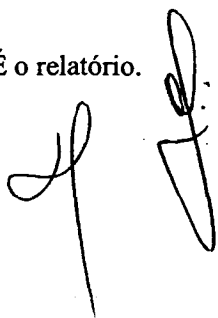
Não obteve liminar em primeira instância, mas a obteve em segunda instância, que considerou inválida a forma de notificação do interessado.

A sentença de primeira instância anulou a decisão administrativa acima aludida, conforme se comprova a fls.775/776, a fim de reconhecer tempestivo o recurso, com seu regular processamento.

O Presidente da 1ª Seção do CARF, em despacho a fls. 804, determinou, em cumprimento à decisão judicial, a devolução dos autos ao presente Conselheiro, para o processamento do feito.



É o relatório.



Voto

Conselheiro Orlando José Gonçalves Bueno, Relator

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele tomo conhecimento.

Suscita, em preliminar, a Recorrente a decadência para os lançamentos, posto que o período autuado se refere ao ano-calendário de 1993, cientificado na data de 03.12.1998.

Entendo por acolher a preliminar de decadência, ainda que parcialmente.

Ora, o que se exige é o IRPJ e CSLL, com seus reflexos no PIS, COFINS, tributos esses operados pela modalidade de lançamentos por homologação, ou seja, cuja atividade de apuração e declaração decorre de iniciativa do contribuinte, não sendo necessário efetivar-se o pagamento para que se caracterize a matéria tributável, na esteira do entendimento firmado igualmente pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, de que se homologa é a atividade de lançamento e não seu resultado, qual seja, o pagamento.

A DRJ entendeu que, inexistindo pagamento, a contagem do prazo decadencial se efetua à luz do art. 173 do CTN, pelo que manteve a exigência.

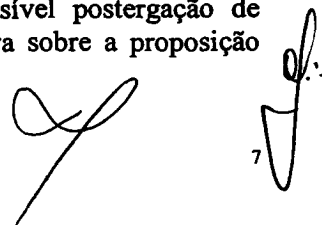
Todavia, como asseverado, o legislador na hipótese legal dos lançamentos por homologação reconhece a atividade formal instrumental e não, em si mesmo, impõe que o sujeito passivo pague para completar-se tal enquadramento normativo.

Por essa razão sou por acolher, em parte, a preliminar de decadência, relativamente ao IRPJ, CSLL e IRRF para os fatos geradores até novembro de 1993, uma vez vigente, à época, a Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, que impôs o imposto de renda mensal, fundamento legal também da presente autuação, remanescendo, entretanto, apenas mês de dezembro de 1993, uma vez não atingido pela decadência do direito da Fazenda Pública lançar as exigências do crédito tributário.

Por se tratarem de exigências fiscais reflexas, e igualmente regidas legalmente pela apuração mensal, aplica-se o instituto da decadência ao PIS e a COFINS, decaído o direito do Fisco em exigir o crédito tributário até novembro de 1993.

Passo ao mérito.

Quanto a omissão de receitas operacionais, por falta de contabilização de vendas das unidades do empreendimento denominado Shopping Barra Square, na esteira do decidido pela decisão de primeira instância, mesmo neste grau recursal, a Recorrente não logrou comprovar que os valores apurados pela fiscalização, no demonstrativo de fls. 144 compuseram a base de cálculo do IRPJ da declaração de rendimentos de fls. 05/21, ainda que em períodos posteriores, não justificando, nem comprovando a possível postergação de pagamento do tributo, fato esse corroborado pela inexistência de prova sobre a proposição



fática, posto ainda que a Recorrente apurou prejuízo fiscal em todos os períodos subseqüentes fiscalizados.

Alega a Recorrente que incumbia a autoridade fiscal buscar, por diligência, a postergação aludida, porém incorreta a atribuição posto que tal ônus decorre de seu dever de desconstituir o que apurado pela fiscalização, e não meramente alegar que isso não foi feito, mormente assim pois a prova em contrário da acusação fiscal deveria existir, válida e legitimamente em sua escrituração fiscal/contábil, a qual, mesmo agora, não apresentou provas hábeis e idôneas para elidir as conclusões do trabalho fiscal.

Mantenho, para o mês de dezembro de 1993, tal lançamento com base em receitas não contabilizadas.

Outro item da infração fiscal é a omissão de ganho operacional (ganho não declarado), por venda de terreno com dação de unidades imobiliárias por terceiro.

O que se denota, já percebido também pela autoridade julgadora "a quo", é se houve efetivamente ganho operacional ou não.

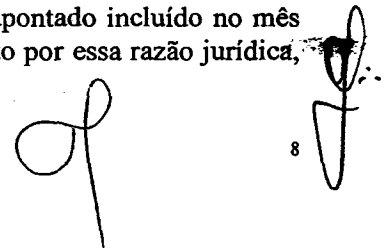
Todavia, antes de se analisar e apreciar a argumentação da defesa da Recorrente, verifica-se que o fato apurado ocorreu no mês de junho de 1993, conforme fls. 31 do auto de infração, portanto, dentro do período decadencial, o que fulmina por isso, a validade de tal exigência tributária e seus reflexos.

Outro item do auto de infração é a glosa de custos, apropriado a maior no momento do reconhecimento do lucro bruto operacional referente aos meses de 02/93 a 12/93, em razão de erros de cálculo dos percentuais de diferimento do custo, infringindo as INs 84/79, 23/83 e 67/88, relativamente ao empreendimento denominado *Four Seasons*, decidindo a primeira instância que, por absoluta falta de provas documentais, ou seja, a interessada não juntou ao processo nenhum tipo de documento, alegando ser volumosa documentação, nem sequer cópias de livros, contratos, escrituras, recibos ou mesmo extratos que pudesse corroborar sua defesa.

No mesmo sentido, reiterando os argumentos da sua impugnação e insistindo na diligência, que, a meu ver, não tem cabimento, pois o dever de provar cabe à Recorrente, notadamente de fatos jurídicos tributários extraídos de auditoria fiscal em sua contabilidade, a mesma não traz ao processo nenhum outro elemento probatório a sustentar suas razões, motivo pelo qual acompanho a decisão de primeira instância neste aspecto, mas somente para manter o lançamento restrito ao mês de dezembro de 1993, posto que os anteriores foram fulminados pela decadência.

O item final do auto de infração é a glosa de custos, apropriado a maior no momento do reconhecimento do lucro bruto operacional referente aos meses de 02/93 a 11/93, ~~em razão de erros de cálculo dos percentuais de diferimento do custo, bem como, pela falta de comprovação dos custos lançados a título de benfeitorias, relativamente ao empreendimento denominado *Barra Square*.~~

Não há porque adentrar-se no mérito da questão em si, em face a decadência reconhecida pelo período de 01/93 até 11/93, estando o fato acima apontado incluído no mês abrangido pelo prazo decadencial, invalidando, portanto, o lançamento por essa razão jurídica, conforme já decidido.



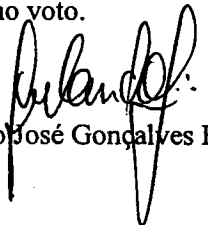
Considero, portanto, válido o lançamento apenas para o mês de dezembro de 1993 quanto aos fatos omissão de receitas não contabilizadas, item 01 do auto de infração do IRPJ ; glosa de custos, item 03 do auto de infração.

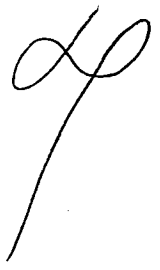
Relativamente ao IRRF, por reflexo, relativamente ao mês de dezembro de 1993, deve ser mantido como dito pela decisão anterior de primeira instância, a fls. 583: *"o que se verifica, é que a Fiscalização lançou o IRRF com base na omissão de receita e na redução indevida do lucro líquido decorrente de custos inexistentes, como foi o caso das infrações apreciadas nos itens 5 e 6 deste julgamento, que versaram sobre custos e despesas não comprovadas, tanto em razão do cálculo efetuado quando do reconhecimento do lucro bruto, quanto da falta de comprovação dos gastos com benfeitorias."*

Destarte, não conseguindo elidir, por falta de prova em contrário, as conclusões lançadas pela autoridade fiscal referente aos itens, omissão de receitas não contabilizadas e glosa de custos, o efeito natural é o tratamento adotado pela fiscalização no concernente ao IRRF sobre presunção de distribuição de lucro aos sócios da Recorrente, igualmente não afastada por prova a favor da Recorrente, com o que deve ser mantido o lançamento pertinente ao mês de dezembro de 1993.

Diante do todo o exposto, sou por dar provimento parcial ao recurso voluntário, para, em preliminar, reconhecer a decadência até o mês de 11/93 para o IRPJ, CSLL e reflexos PIS, COFINS e IRRF e, no mérito, quanto ao período remanescente (12/93), não abrangido pela decadência, negar provimento ao recurso voluntário.

Eis como voto.


Orlando José Gonçalves Bueno – Relator.





MINISTÉRIO DA FAZENDA

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo : 10768.028507/98-14

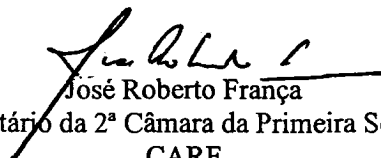
Recurso : 142.403

Acórdão : 1202-00.168

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do artigo 81 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Portaria MF nº 259/2009), intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Primeira Seção do CARF, a tomar ciência do inteiro ter do **Acórdão nº 1202-00.168**.

Brasília - DF, em 4 de novembro de 2009


José Roberto França
Secretário da 2ª Câmara da Primeira Seção
CARF

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência:-----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional