



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

**Processo n°** 10820.720891/2011-85  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-001.913 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de outubro de 2017  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** S.A. CENTRAL DE IMÓVEIS E CONTRUÇÕES EM LIQUIDAÇÃO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

DESAPROPRIAÇÃO.

Não são tributáveis os valores auferidos a título de indenização por desapropriação.

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITA.

Evidencia omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para a contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

OMISSÃO DE RECEITAS. VENDA DE IMÓVEIS.

Comprovadas as vendas de imóveis de propriedade da contribuinte e a falta de escrituração das receitas assim auferidas, cumpre proceder de ofício à tributação dos valores omitidos.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia ou diligência que deixe de atender os requisitos legais.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO.

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para excluir dos lançamentos as verbas relativas à desapropriação de imóveis, conforme decisão do STJ com efeito repetitivo.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Rafael Gasparello Lima e Eduardo Morgado Rodrigues.

## **Relatório**

Por bem descrever a matéria, adoto o relatório contido na Resolução nº 1102-000.197 da então 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara desta Seção de Julgamento (fls. 2.811 a 2.820), complementando-o a seguir:

Reproduz-se abaixo trecho do Relatório elaborado pelo ilustre Conselheiro Francisco Alexandre dos Santos Linhares, *verbis*:

*“Trata-se de recurso voluntário interposto pela S/A CENTRAL DE IMÓVEIS E CONSTRUÇÕES EM LIQUIDAÇÃO contra acórdão proferido pela 3ª Turma da DRJ/RPO, conforme ementa a seguir:*

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

*Ano-calendário: 2006, 2007, 2008*

*DESAPROPRIAÇÃO.*

*São tributáveis os valores auferidos a título de indenização por desapropriação, exceto aquela para fins de reforma agrária.*

**DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITA.**

*Evidencia omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

**PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.**

*A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo para a contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.*

**OMISSÃO DE RECEITAS. VENDA DE IMÓVEIS.**

*Comprovadas as vendas de imóveis de propriedade da contribuinte e a falta de escrituração das receitas assim auferidas, cumpre proceder de ofício à tributação dos valores omitidos.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 2006, 2007, 2008*

**MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.**

*Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa a matéria que não tenha sido expressamente contestada.*

**PERÍCIA. REQUISITOS.**

*Considera-se não formulado o pedido de perícia ou diligência que deixe de atender os requisitos legais.*

**JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO.**

*A juntada posterior de documentação só é possível em casos especificados na lei.*

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.**

*Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2006, 2007, 2008*

**INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.**

*Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.*

*Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido*

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela empresa acima citada, foi constatada, nos anos-calendário (AC) de 2006, 2007 e 2008, omissão caracterizada pela falta de contabilização de receitas financeiras e de receitas provenientes da alienação de imóveis. Apurou-se omissão de receita relativa a depósitos bancários de origem não comprovada.

Foram lavrados os seguintes autos de infração:

*1 – Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) – fls. 2502 a 2556.*

*Imposto: R\$ 119.617.079,54*

*Juros de mora: R\$ 57.032.362,05*

*Multa proporcional: R\$ 179.425.619,34*

*Total: R\$ 356.075.060,93*

*Enquadramento legal do imposto: Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 3º; RIR, de 1999, arts. 247, 248, 249, II, 251, 277, 278, 279, 280, 282, 287 e 288.*

*2 – Contribuição Social sobre o Lucro líquido (CSLL) – fls.2557 a 2599.*

*Contribuição: R\$ 43.179.584,52*

*Juros de mora: R\$ 20.590.866,80*

*Multa Proporcional: R\$ 64.769.376,80*

*Total: R\$ 128.539.828,12*

*Enquadramento legal da contribuição: Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, art. 2º (com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034, de 1990) e art. 3º (com as alterações introduzidas pelo art.17 da Lei nº 11.727, de 2008); Lei nº 8.981, de 1995, art. 57 (com as alterações introduzidas pelo art.1º da Lei nº 9.065, de 1995); Lei nº 9.249, de 1995, art. 2º; Lei nº 9.316, de 1996, art. 1º; Lei nº 9.430, de 1996, art. 28; Lei nº 10.637, de 2002, art.37.*

*3 - Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) – fls.2600 a 2650.*

*Contribuição: R\$ 36.454.398,50*

*Juros de mora: R\$ 17.751.015,11*

*Multa Proporcional: R\$ 54.681.597,85*

*Total: R\$ 108.887.011,46*

*Enquadramento legal da contribuição: Fls. 2604 a 2607.*

*4 - Contribuição para o PIS – fls. 2651 a 2698.*

*Contribuição: R\$ 7.914.441,78*

*Juros de mora: R\$ 3.853.838,82*

*Multa Proporcional: R\$ 11.871.662,77*

*Total: R\$ 23.639.943,37*

*Enquadramento legal da contribuição: Lei Complementar (LC) nº 7, de 1970, arts.1º e 3º; Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, § 2º; Lei nº 10.637, de 2002, arts. 1º, 2º, 3º e 4º (com as alterações introduzidas pelo art. 37 da Lei nº 10.865, de 2004).*

Relatou o autuante no Termo de Constatação de Infração Fiscal (fls.2428 a 2461) que, sendo intimada, a contribuinte apresentou os livros Diário, Razão, Registro de Entradas e de Saídas, extratos bancários da conta 3046-5, agência 2126, do Bradesco, todos dos anos-calendário (AC) de 2006 a 2008, o livro Registro de Prestação de Serviços referente aos AC 2006 e 2007, e a Ata da Assembleia realizada em 08/11/2001.

Informou que a contribuinte foi intimada a comprovar as operações bancárias relacionadas às fls. 2429/2430, tendo esclarecido que aquela no valor de R\$ 2.400.000,00 foi recebida de Hiroshima A. Ltda, relativa ao pagamento pela cessão parcial de crédito e direito àquela empresa correspondente a ações de desapropriação de imóvel da contribuinte.

Acrescentou que as operações de R\$ 51.245,00, R\$ 51.244,72, se referem a ações de desapropriação pelo Poder Público.

A respeito da operação no valor de R\$ 72.185,32, informou que corresponde ao reembolso feito pela empresa Biri Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. referente ao pagamento de IPTU.

Quanto aos valores de R\$ 910.000,00 (03/07/2008), R\$ 50.000,00 e R\$ 14.220,00, alegou que são transferências de numerário entre contas da empresa para pagar trabalhadores, obrigações e contribuições fiscais. Esclareceu que o valor de R\$ 910.000,00 (07/11/2008) é uma devolução de numerário para a conta de origem, correspondente à operação do dia 07/11/2008.

Relatou a fiscalização que o valor de R\$ 2.400.000,00 foi transferido para a conta da contribuinte no Banco Clássico e não transitou pelo seu caixa. Constatou que o valor de R\$ 910.000,00 (03/07/2008) se trata de parte do valor recebido pela venda à Inter Comercial de Automóveis Ltda., em 02/07/2008, dos lotes 1 a 9 situados na Av. Professor Fonseca Rodrigues, Jardim Universitário, São Paulo, SP, pelo total de R\$ 4.300.000,00, recebendo no ato a quantia de R\$ 1.300.000,00 e o restante em 12 parcelas iguais de R\$ 250.000,00, conforme escritura.

Verificou que os valores de R\$ 51.245,00 e R\$ 51.244,75 não foram tributados como receita.

Foi constatado pela fiscalização que a contribuinte não informou que possuía conta no Banco Clássico S/A mas teve expressiva movimentação financeira nesse banco, que tem como sócio majoritário José João Abdalla Filho, que também é sócio majoritário da contribuinte.

A fiscalização fez a conciliação bancária e intimou a contribuinte a comprovar a origem dos valores creditados nas contas bancárias (Banco Clássico S/A e Banco Nossa Caixa S/A). Para confrontar as informações da contribuinte em resposta ao Termo de Constatação e Intimação Fiscal datado de 18/02/2011, correspondente às

comercializações de imóveis, depósitos, créditos e débitos bancários, o fisco fez diversas diligências e intimou vários contribuintes, dentre eles a empresa Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda., Union Distribuidora de Veículos Ltda., Inter Empreendimentos Imobiliários Ltda., AgroImobiliária Avanhandava S/A em Liquidação, Ricardo Hanada, etc.

Analisando a resposta da contribuinte (fls. 366 a 441) e confrontando-a com as respostas das diligências realizadas, a fiscalização constatou que os imóveis informados pelos Cartórios nas Declarações de Operações Imobiliárias – DOI do período de 01/01/2006 a 31/12/2008, referem-se a vendas realizadas nos anos de 1977 a 2003, com escrituras lavradas no período de 01/01/2006 a 31/12/2008, e, quando vendidos a prazo, as parcelas geralmente foram pagas antes de 01/01/2006 (início do período sob ação fiscal). Exceção se faz em relação aos imóveis vendidos a:

*Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda., comprou da contribuinte, em 15/07/2001, conforme Contrato Particular de Venda e Compra de Imóveis, 801 lotes no loteamento Jardim Sant'ana, em Birigui, SP, pelo valor de R\$ 2.375.000,00 a serem pagos em 95 parcelas, com o prazo de um ano para começar a pagar, iniciando-se em 15/07/2002, com parcelas a vencer até 05/2010, portanto com parcelas recebidas dentro do período fiscalizado de 01/01/2006 a 31/12/2008;*

*Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda., comprou da contribuinte, em 15/07/2001, conforme Contrato Particular de Venda e Compra de Imóveis, 349 lotes no Jardim Ipanema em Araçatuba, SP, pelo valor de R\$ 1.425.000,00 a ser pago em 95 parcelas, com o prazo de um ano para começar a pagar, iniciando-se em 15/07/2002, com parcelas a vencer até 05/2010, portanto com parcelas recebidas dentro do período fiscalizado de 01/01/2006 a 31/12/2008; e*

*Inter Comercial de Automóveis Ltda. comprou da contribuinte, em 02/07/2008, os lotes 01 a 09 situados na Av. Professor Fonseca Rodrigues, Jardim Universitário, no 14º Distrito Lapa, São Paulo, SP, pelo valor de R\$ 4.300.000,00, recebendo no ato R\$ 1.300.000,00 por meio de dois cheques de emissão da empresa Union Distribuidora de Veículos Ltda., o primeiro de R\$ 910.000,00 (nº 2688) e o 2º de R\$ 390.000,00 (nº 2689), ambos do Bradesco, agência 0313-1 e o restante correspondente a R\$ 3.000.000,00 em 12 parcelas iguais de R\$ 250.000,00, vencendo a primeira em 02/08/2008, conforme Escritura de promessa de Venda e Compra lavrada no Cartório do 27º Tabelião de Notas da Capital – SP, em 02/07/2008;*

Constatou a fiscalização que os valores relativos às vendas acima citadas não foram contabilizados como receita da contribuinte. Da mesma forma, o valor de R\$ 418.968.031,66 correspondente a desapropriações não foram contabilizados. Apenas o valor de R\$ 149.838.244,64 do dia 11/02/2008 consta no extrato do Banco Clássico S/A, e os outros dois valores de R\$ 130.848.917,52 e R\$ 138.280.869,50 não constam nos extratos da conta do referido banco, embora conste nos documentos de transferências bancárias entre a Nossa Caixa S/A, remetente, e como destinatário o banco Clássico.

Foi apurada, então, omissão de receitas de venda de imóveis por desapropriação no valor acima referido de R\$ 418.968.031,66, mais os valores de R\$ 2.400.000,00 e R\$ 51.245,00, relativos à desapropriação feita pela Prefeitura

Municipal de Araçatuba, conforme processo nº 507/91 da 3ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba-SP.

Constatou-se, também, omissão de receitas provenientes de: 1) venda de imóveis às empresas Biri-Max (R\$ 1.422.544,42), Pau Brasil (R\$ 853.795,52) e Inter Comercial de Automóveis (R\$ 2.550.000,00) e a Pedro Sanches Garbelini (R\$ 3.458,00); 2) depósitos bancários de origem não comprovada (R\$ 53.414.063,16); e 3) receitas financeiras (R\$ 501.521,78).

Foram lavrados os autos de infração para exigência do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, com aplicação da multa de 150%, tendo sido formalizada a Representação Fiscal para Fins Penais e o Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome de José João Abdalla Filho.

Sendo notificada da autuação, a contribuinte e José João Abdalla Filho ingressaram com a impugnação de fls. 2707 a 2721, subscrita por José Augusto Otoboni e José João Abdalla Filho, alegando:

A desapropriação de imóveis não consiste em modalidade de venda. Conforme entendimento da doutrina e da jurisprudência de todos os tribunais do país não se pode tributar valores decorrentes de indenizações por desapropriação;

A respeito da alegação constante no item 53, fl.28 do auto de infração, cumpre esclarecer que, em relação ao recebimento de valores decorrentes do imóvel situado na Av.Prof. Fonseca Rodrigues, em São Paulo, a escritura outorgada não foi levada a registro na matrícula do imóvel perante o 10º Cartório de Registro de Imóveis, continuando a mesma como proprietária do imóvel. Assim, quando da venda do citado imóvel, dado o decurso de tempo (30 anos), solicitou-se à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho e o detentor de 30% do imóvel, Antônio João Abdalla Filho;

Quanto às alegações constantes a respeito das empresas Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda. cumpre esclarecer que a relação havida entre elas e a impugnante decorre de contrato de prestação de serviços, não havendo venda a ser tributada, tanto que não foi outorgada qualquer escritura para tais empresas;

Com relação aos depósitos bancários, o próprio agente fiscalizador atesta e confirma a origem deles, cumprindo esclarecer que tais depósitos não se referem a nenhum negócio que pudesse ensejar tributação e que só vieram a ser depositados em outra empresa, mas do mesmo acionista, pois a empresa estava temporariamente impossibilitada de movimentar a conta bancária em razão de possíveis bloqueios judiciais, não configurando ganho de capital tributável;

A multa aplicada é ilegal, confiscatória, afronta o art. 412 do Código Civil vigente. Não sendo devido o principal, muito menos o acessório.

A 3ª Turma da DRJ/POR através do Acórdão 14-37141 (fls. 2725 – 2736) julga pela manutenção integral do crédito tributário, sob os seguintes argumentos:

**Matéria não Impugnada:** Na impugnação, que a contribuinte não contesta a omissão de receitas financeiras, bem assim os juros de mora. Dessa forma, nos termos do art. 16, III, e 17 do PAF, é definitiva, na esfera administrativa, a exigência dos tributos relativa à infração acima citada, não podendo mais ser objeto de contestação nas instâncias superiores.

**Omissão de Receitas. Desapropriação de Imóveis.** Dispõe o art. 423 do RIR, de 1999: Está isento do imposto o ganho obtido nas operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária (CF, art. 184, § 5º). Verifica-se, assim, que a legislação é clara ao determinar que apenas o valor relativo à desapropriação efetuada para fins de reforma agrária está beneficiado pela imunidade tributária conferida pela Constituição Federal (CF). O art. 111 do Código Tributário Nacional (CTN) dispõe que “Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção”. Assim, os valores recebidos pela contribuinte a título de indenização por desapropriação por necessidade ou utilidade pública não se enquadram na hipótese prevista no art. 423 do RIR, de 1999, anteriormente transcrito e, portanto, não são isentos, devendo integrar a base de cálculo do imposto de renda pessoa jurídica e das contribuições.

**Alienação dos lotes situados na Av. Prof. Fonseca Rodrigues, em São Paulo.** Na impugnação, afirmou que a escritura outorgada não foi levada a registro na matrícula do imóvel perante o 10º Cartório de Registro de Imóveis, continuando a mesma como proprietária do imóvel, e, quando da sua venda, dado o decurso de tempo (30 anos), solicitou-se à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho e o detentor de 30% do imóvel, Antônio João Abdalla Filho. Verifica-se, entretanto, que, apesar de fazer essa alegação, a contribuinte não anexou ao processo qualquer documento que pudesse comprová-la. Não se comprovou o pagamento das parcelas diretamente às pessoas acima citadas. Ao contrário, consta no processo que as parcelas pagas no período de agosto a dezembro de 2008 foram depositadas na conta da contribuinte no Banco Clássico S/A (fl.2476) e não foram registradas na sua contabilidade. Reforça a improcedência dessa alegação o fato de que a escritura pública de venda levada a registro foi outorgada pela contribuinte e não pelas pessoas físicas anteriormente referidas que se diz serem as proprietárias e possuidoras da escritura de aquisição do imóvel.

**Aliações feitas à Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. e à Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda.** A contribuinte se limita a alegar que a relação havida entre ela e essas empresas decorre de contrato de prestação de serviços, não havendo venda a ser tributada. Entretanto, não apresenta qualquer comprovação hábil dessa alegação. Assim, mantém-se o lançamento.

**Depósitos Bancários de Origem não Comprovada.** No presente caso, a contribuinte foi intimada durante a fiscalização a esclarecer e comprovar adequadamente a origem dos recursos depositados em suas contas correntes, incompatíveis com suas receitas declaradas. Ficou bastante claro no processo que não restou comprovada essa origem durante a ação fiscal. Portanto, a materialidade do fato gerador ficou comprovada.

**Tributação Reflexa.** Com relação aos autos de infração reflexos (PIS, Cofins e CSLL), sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias que motivaram a autuação relativa ao IRPJ (lançamento principal), deverá ser aplicada idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito.

**Multa.** Com relação às alegações de que a multa aplicada é confiscatória e ilegal, os protestos da impugnante não se prestam para pautar a decisão deste colegiado, que tem sua atividade completamente vinculada à legislação vigente que rege a matéria objeto do procedimento fiscal impugnado. Isto porque não compete à autoridade julgadora afastar o direito positivado sob pretexto de alegados vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade na sua gênese.

**Juntada posterior de documentação.** O pedido para juntada posterior de documentação não pode ser deferido porque a Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, alterou o disposto no PAF, art. 16, mediante a inclusão do § 4º, que diz a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o

impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; b) refira-se a fato ou a direito superveniente; c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Tais ocorrências não ficaram provadas no presente processo, razão pela qual indefere-se a solicitação feita.

**Perícia.** Em relação à perícia requerida, o PAF, art. 16, IV e §1º, alterado pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, determina que todo pedido de perícia deve indicar os motivos que o justifiquem e o perito do sujeito passivo. Caso contrário, o pedido deve ser considerado não formulado. Portanto, não tem efeito o pedido de perícia da empresa.

Irresignada com a decisão de 1ª Instância, a recorrente interpõe recurso voluntário, pugnano por sua reforma no que concerne a:

- Não incidência de tributos e contribuições de quaisquer espécies sobre distribuição de valores decorrentes de desapropriações para fins de reforma agrária ou não à empresa de loteamento de terras em processos de liquidação e a seus sócios, reafirmando as razões apostas em sua impugnação, destacando ementários da jurisprudência administrativa e judicial;

- Não se trata de caso de isenção de IR, mas de não incidência por inocorrência do fato gerador.

- Não incidência do Pis/Cofins sobre indenizações;

- Alienação dos lotes situados na Av. Prof. Fonseca Rodrigues”- Quando da alienação do referido imóvel, dado o decurso de tempo entre a organização do imóvel entre a família, há mais de 30 anos passados, os mesmos solicitaram à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho, detentor de 70% do capital da empresa e ao outro sócio Antonio João Abdalla Filho, detentor de 30% da empresa ora recorrente que possuía a totalidade do imóvel apreço, como, inclusive por este próprio órgão e doc. anexado.

- Com relação à manutenção do lançamento em relação às empresas Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários, esclarecera a recorrente que a relação havida entre as mesmas decorre de Contrato de Prestação de Serviços, não havendo compra e venda entre as mesmas a ser tributada;

- Em relação à manutenção da conclusão de que existem depósitos sem comprovantes nas conta-corrente da Impugnante ora recorrente, o próprio agente fiscalizador atestou e confirmou a origem dos mesmos, cumprindo ainda esclarecer que tais depósitos não se referem a nenhum negócio que pudesse ensejar qualquer tributação e que só vieram a ser depositados em outra empresa, mas do mesmo acionista, eis que a empresa estava temporariamente impossibilitada de movimentar a conta bancária, em razão de bloqueios judiciais, não configurando, portanto, em hipótese alguma, ganho de capital, e assim consequentemente não tributável.

- O caráter confiscatório da multa aplicada.

Em face da referida resolução, o processo foi sobrestado, conforme parte dispositiva do voto:

Considerando-se **(a)** a não ocorrência de trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ sob o regime dos recursos repetitivos, o que impede sua

reprodução na forma do art. 62-A do RI/CARF; **(b)** a vigência do art. 31, *caput* e § 4º do Decreto-lei n. 1598/77, que prevê a incidência de IRPJ sobre os valores recebidos a título de desapropriação; e **(c)** a verossimilhança das alegações da Contribuinte sobre essa matéria, em vista de precedentes da própria Câmara Superior de Recursos Fiscais a respeito do tema, os integrantes do Colegiado, por maioria de votos, resolveram converter o julgamento em diligência para que o processamento deste recurso seja suspenso enquanto não haja o trânsito em julgado do precedente judicial acima citado e, por conseguinte, a definição, pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito da (in)constitucionalidade da exigência de IRPJ sobre valores recebidos pelos contribuintes a título de desapropriação.

Pelo exposto, orienta-se voto no sentido de suspender o andamento do processo até o trânsito em julgado do Acórdão: proferido pelo STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC, no Recurso Especial nº 1.116.460-SP, devendo os autos permanecerem em Secretaria para controle.

Ocorre que a decisão em tela transitou em julgado, retornando o presente processo para julgamento, conforme despacho de fl. 2.821:

Considerando o que decidiu a Resolução 1102-000.197 da ac. /2ª TO da 1ª C. da 1ª Seção do CARF, e que o Recurso Especial n. 1.116.460-SP, transitou em julgado, conforme se extrai do *website* do STJ (registre-se que o Resp foi objeto de R. Extraordinário não conhecido pelo STF, com baixa definitiva dos autos no ST em 23/04/2015), tendo havido baixa definitiva do Processo ref. ao REsp n. 1.116.460-SP, no âmbito do STJ, em 04/05/2015, onde também consta:

Última fase 20/01/2009 - Processo Baixado a(ao) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL - Guia Nº 791.

Assim, com o trânsito em julgado do REsp n. 1.116.460-SP, e considerando que o Conselheiro Relator Francisco Alexandre dos Santos Linhares e o Redator Designado do voto vencedor da Resolução C. Antônio Carlos Guidoni Filho não mais exercem o cargo de Conselheiro no CARF e que a 1ª Turma da 1ª Câmara não mais existe conforme Portaria CARF n. 29/2015, e também, de acordo com a mesma Portaria os autos devem ser submetidos a nova distribuição por sorteio.

O processo deve ser movimentado para a atividade “distribuir e sortear”.

O processo foi redistribuído por sorteio, conforme determinação do despacho.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Relator.

## **Admissibilidade.**

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se conhecer.

## **Produção de provas. Perícia técnica.**

A recorrente requer seja-lhe deferido o pedido de produção de provas, em especial a perícia técnica.

As questões foram bem abordadas na decisão de piso, nenhum reparo sendo necessário:

#### **Juntada posterior de documentação.**

O pedido para juntada posterior de documentação não pode ser deferido porque a Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, alterou o disposto no PAF, art. 16, mediante a inclusão do § 4º, que diz:

*§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:*

*a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*

*b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

Tais ocorrências não ficaram provadas no presente processo, razão pela qual indefere-se a solicitação feita.

#### **Perícia.**

Em relação à perícia requerida, o PAF, art. 16, IV e §1º, alterado pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, determina que todo pedido de perícia deve indicar os motivos que o justifiquem e o perito do sujeito passivo. Caso contrário, o pedido deve ser considerado não formulado. Portanto, não tem efeito o pedido de perícia da empresa.

#### **Mérito.**

##### **IRPJ e CSLL. Omissão de Receitas. Desapropriação de Imóveis.**

A recorrente alega a não incidência de tributos e contribuições de quaisquer espécies sobre distribuição de valores decorrentes de desapropriações para fins de reforma agrária ou não, à empresa de loteamento de terras em processos de liquidação e a seus sócios, reafirmando as razões apostas em sua impugnação, destacando ementários da jurisprudência administrativa e judicial.

Aduz que não se trata de caso de isenção de Imposto de Renda, mas de não incidência por inoccorrência do fato gerador.

O processo ficou sobrestado até que houvesse o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC, no Recurso Especial nº 1.116.460-SP, o que já ocorreu.

A ementa do referido julgado é a seguinte:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE*

*DESAPROPRIAÇÃO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A incidência do imposto de renda tem como fato gerador o acréscimo patrimonial (art. 43, do CTN), sendo, por isso, imperioso perscrutar a natureza jurídica da verba percebida, a fim de verificar se há efetivamente a criação de riqueza nova: a) se indenizatória, que, via de regra, não retrata hipótese de incidência da exação; ou b) se remuneratória, ensejando a tributação. Isto porque a tributação ocorre sobre signos presuntivos de capacidade econômica, sendo a obtenção de renda e proventos de qualquer natureza um deles.*

*2. Com efeito, a Constituição Federal, em seu art. 5º, assim disciplina o instituto da desapropriação: "XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;"*

*3. Destarte, a interpretação mais consentânea com o comando emanado da Carta Maior é no sentido de que a indenização decorrente de desapropriação não encerra ganho de capital, porquanto a propriedade é transferida ao poder público por valor justo e determinado pela justiça a título de indenização, não ensejando lucro, mas mera reposição do valor do bem expropriado.*

*4. "Representação. Arguição de Inconstitucionalidade parcial do inciso II do parágrafo 2º do art. 1º do Decreto-lei Federal nº 1.641, de 7.12.1978, que inclui a desapropriação entre as modalidades de alienação de imóveis, suscetíveis de gerar lucro a pessoa física e, assim, rendimento tributável pelo imposto de renda. Não há, na desapropriação, transferência da propriedade, por qualquer negócio jurídico de direito privado. Não sucede, aí, venda do bem ao poder expropriante. Não se configura, outrossim, a noção de preço, como contraprestação pretendida pelo proprietário, 'modo privado'. O 'quantum' auferido pelo titular da propriedade expropriada é, tão só, forma de reposição, em seu patrimônio, do justo valor do bem, que perdeu, por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social. Tal o sentido da 'justa indenização' prevista na Constituição (art. 153, parágrafo 22). Não pode, assim, ser reduzida a justa indenização pela incidência do imposto de renda. Representação procedente, para declarar a inconstitucionalidade da expressão 'desapropriação', contida no art. 1º, parágrafo 2º, inciso II, do Decreto-lei nº 1.641/78.(Rp 1260, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 13/08/1987, DJ 18-11-1988);*

*4. In casu, a ora recorrida percebeu verba decorrente de indenização oriunda de ato expropriatório, o que, manifestamente, consubstancia verba indenizatória, razão pela qual é infensa à incidência do imposto sobre a renda.*

*5. Deveras, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da não incidência da exação sobre as*

*verbas auferidas a título de indenização advinda de desapropriação, seja por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, porquanto não representam acréscimo patrimonial.*

*6. Precedentes: AgRg no Ag 934.006/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJ 06.03.2008; REsp 799.434/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31.05.2007; REsp 674.959/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 20/03/2006; REsp 673273/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 02.05.2005; REsp 156.772/RJ, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ 04/05/98; REsp 118.534/RS, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ 19/12/1997.*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

Em face disso, a própria Receita Federal editou as Soluções de Consulta Cosit nº 105/2014 e nº 72/2017, cujas conclusões são as seguintes:

**SC Cosit nº 105/2014:**

**Conclusão:**

*26. Diante do exposto, soluciona-se a consulta respondendo ao consulente que:*

*a) O Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Recurso Especial nº 1.116.460/SP, no âmbito da sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC), entendeu que a indenização decorrente de desapropriação não encerra ganho de capital, tendo-se em vista que a propriedade é transferida ao Poder Público por valor justo e determinado pela Justiça a título de indenização, não ensejando lucro, mas mera reposição do valor do bem expropriado. Afastou-se, portanto, a incidência do imposto sobre a renda relativo às verbas auferidas a título de indenização advinda de desapropriação, seja por utilidade pública ou por interesse social;*

*b) em razão do disposto no art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 2014, e na Nota PGFN/CRJ nº 1.114, de 2012, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) encontra-se vinculada ao referido entendimento,*

**SC Cosit nº 72/2017:**

**Conclusão**

*20. Nessa conformidade, em razão do acolhimento, pela PGFN, da jurisprudência pacífica do STJ sobre a espécie, formada nos moldes do art. 543-C do CPC, conclui-se que o IRPJ não incide sobre a indenização decorrente, no caso, de desapropriação por interesse social; conseqüentemente, tampouco incide, na hipótese, a CSLL, porquanto a esta se aplicam as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para aquele imposto.*

Ocorre que a decisão do STJ, em sua ementa (item 3), refere-se a ganho de capital. Veja-se o que ali consta:

*"... a interpretação mais consentânea com o comando emanado da Carta Maior é no sentido de que a indenização decorrente de desapropriação não encerra **ganho de capital** ..."* (Grifo acrescido)

Assim, poder-se-ia indagar: o entendimento emanado da referida decisão abrangeria os casos em que a indenizada pela desapropriação tivesse como objetivo social a venda dos bens desapropriados?

Ocorre que, independentemente se o bem fazia parte do ativo imobilizado ou do circulante, o fato é que a decisão, muito embora refira-se a "ganho de capital", tem aplicação em qualquer um desses casos.

Por ela (decisão), o quanto recebido trata-se de "valor justo e determinado pela Justiça a título de indenização, não ensejando lucro, mas **mera reposição do valor do bem expropriado**". (Grifo acrescido)

Em face disso, muito embora não haja concordância com a multicitada decisão judicial, mesmo no caso dos presentes autos o valor recebido pela indenização relativa aos imóveis desapropriados não pode ser tributado pelo Imposto de Renda e pela CSLL.

#### **Incidência da contribuição para o PIS/Pasep e Cofins. Desapropriação de imóveis.**

Como visto no tópico imediatamente acima, a indenização nada acrescenta ao patrimônio do expropriado, ou seja, o valor "recebido" não se caracteriza como receita, mas há apenas uma "restituição" pela perda patrimonial sofrida.

Consentâneo com a decisão do STJ, há um julgado do TRF da 3ª Região (AMS 8403 SP 2004.61.05.008403-9) no seguinte sentido:

*1- Os valores pagos a título de indenização por desapropriação de bem imóvel pelo Poder Público, seja para fins de reforma agrária, seja por necessidade ou utilidade pública, tem natureza de indenização, ou seja, tem por objetivo a reposição do valor do bem de cuja propriedade foi privada.*

*2- Desse modo, o valor correspondente à indenização tem origem diversa do conceito de faturamento, eis que não deflui do exercício das atividades empresariais, principais ou acessórias. Conseqüentemente, não há que se falar em incidência do PIS ou da COFINS.*

Portanto, as contribuições em tela não incidem no caso da indenização pela desapropriação de imóvel pelo Poder Público, pois não há no recebimento dessa verba um acréscimo patrimonial.

O próprio CARF, em processo relativo a ressarcimento de Cofins não cumulativa, já entendeu em caso análogo (indenização de seguros), que o valor recebido não compõe a base de cálculo da Cofins:

*BASE DE CÁLCULO. INDENIZAÇÃO DE SEGUROS.*

*Tratando-se de ingressos eventuais relativos a recuperação de valores que integram o ativo, não se pode considerar as indenizações de seguros ora discutidas como receitas para fins de incidência da contribuição em comento. (Acórdão nº 3302-00.873 - 3ª Seção de Julgamento – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 1º de março de 2011. Presidente e Relator Cons. Walber José da Silva).*

Constou do voto do relator:

*Quanto às indenizações de seguro recebidas pela recorrente, conforme ficou demonstrado no recurso voluntário, tais valores não afetaram o patrimônio da recorrente e nem seu resultado operacional. Para ser receita, há que afetar o patrimônio da pessoa jurídica. A indenização de seguro tem a mesma natureza do bem sinistrado, já integrante do patrimônio do segurado, e não se confunde com alienação de bens porque o segurado não realizou operação mercantil alguma.*

Por óbvio, nem todo valor recebido a título de indenização pode ser considerado como não suscetível de tributação pelo PIS/Pasep e Cofins. Como exemplo podem ser citadas as indenizações por lucros cessantes ou danos morais. No entanto, no caso de seguros e desapropriação pelo Poder Público (caso dos autos), não há auferimento de receitas nem, portanto, acréscimo patrimonial.

**Alienação dos lotes situados na Av. Prof. Fonseca Rodrigues, em São Paulo.**

Alegou a recorrente que "quando da alienação do referido imóvel, dado o decurso de tempo entre a organização do imóvel entre a família, há mais de 30 anos passados, os mesmos solicitaram à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho, detentor de 70% do capital da empresa e ao outro sócio, Antonio João Abdalla Filho, detentor de 30% da empresa ora recorrente que possuía a totalidade do imóvel em apreço, como, inclusive atestado por este próprio órgão e doc. anexado."

O documento referido é uma cópia simples de uma "ESCRITURA DE RATIFICAÇÃO DE COMPROMISSO DE V/C-QUITADO" (fls. 2.804 a 2.808), datada de 23 de dezembro de 1991.

Por primeiro, saliente-se que a cópia está com muitas partes ilegíveis e, ainda, não há conexão entre uma e outra página, o que faz concluir a falta de algumas páginas.

Do que é possível ler-se nessa escritura, não se pode chegar a nenhuma conclusão.

No Termo de Constatação de Infração Fiscal (fls. 2.439 e 2.440) está consignado:

*23-) Analisando a resposta da contribuinte de 29/03/2011, fls. 366 a 441, e confrontado com as repostas das diligências realizadas, constata-se que os imóveis informados pelos Cartórios nas Declarações de Operações Imobiliárias - DOI do período de 01/01/2006 a 31/12/2008, referem-se a vendas*

*realizadas nos anos 1977 a 2003, com escrituras lavradas no período de 01/01/2006 a 31/12/2008, e, quando vendidos a prazo, as parcelas geralmente foram pagas antes de 01/01/2006 (início do período sob ação fiscal). Exceção se faz em relação aos imóveis vendidos a:*

*[...]*

*c-) Inter Comercial de Automóveis Ltda., CNPJ nº 04.608.377/0001-89, comprou da contribuinte, em 02/07/2008, os lotes 01 a 09 situado na Avenida Professor Fonseca Rodrigues, no Jardim Universitário, no 14º subdistrito-Lapa, São Paulo -SP, pelo valor de R\$ 4.300.000,00, recebendo no ato o valor de R\$ 1.300.000,00 por meio de dois cheques de emissão da empresa Union Distribuidora de Veículos Ltda., o primeiro de nº 2688 no valor de R\$ 910.000,00 e o segundo de nº 2689 no valor de R\$ 390.000,00, ambos do Banco Bradesco (nº 237) Agência nº 0313-1 e o restante correspondente a R\$ 3.000.000,00 em 12 parcelas iguais de R\$ 250.000,00 vencendo a primeira em 02/08/2008, conforme Escritura de Promessa de Venda e Compra lavrada no Cartório do Vigésimo Sétimo Tabelião de Notas da Capital - SP, em 02/07/2008;*

Assim, por meio das DOIs, o que efetivamente está comprovado nos autos é o que consta na decisão de primeira instância:

*Conforme Escritura de Promessa de Venda e Compra lavrada no Cartório do Vigésimo Sétimo Tabelião de Notas da Capital, SP, em 02/07/2008, matrícula 115224, a contribuinte vendeu para Inter Comercial de Automóveis Ltda. o imóvel (lotes 1 a 9) situado na Av. Professor Fonseca Rodrigues, Jardim Universitário, em São Paulo, pelo valor de R\$ 4.300.000,00, sendo pago no ato R\$ 1.300.000,00 representados por dois cheques emitidos pela Union Distribuidora de Veículos Ltda., sendo um de R\$ 910.000,00 e o outro de R\$ 390.000,00, e o restante em doze parcelas de R\$ 250.000,00 iguais, sem juros, vencendo a 1ª em 02/08/2008, a serem pagas por meio de TED em contas bancárias a serem informadas pela contribuinte, na proporção de 70% e 30%. A fiscalização constatou que o primeiro cheque foi depositado no Banco Bradesco S/A e as parcelas pagas no período de agosto a dezembro de 2008 foram depositadas na conta da contribuinte no Banco Clássico S/A.*

*Na impugnação, afirmou que a escritura outorgada não foi levada a registro na matrícula do imóvel perante o 10º Cartório de Registro de Imóveis, continuando a mesma como proprietária do imóvel, e, quando da sua venda, dado o decurso de tempo (30 anos), solicitou-se à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho e o detentor de 30% do imóvel, Antônio João Abdalla Filho.*

*Verifica-se, entretanto, que, apesar de fazer essa alegação, a contribuinte não anexou ao processo qualquer documento que pudesse comprová-la. Não se comprovou o pagamento das parcelas diretamente às pessoas acima citadas. Ao contrário, consta no processo que as parcelas pagas no período de agosto a dezembro de 2008 foram depositadas na conta da contribuinte no Banco Clássico S/A (fl.2476) e não foram registradas na sua*

*contabilidade. Reforça a improcedência dessa alegação o fato de que a escritura pública de venda levada a registro foi outorgada pela contribuinte e não pelas pessoas físicas anteriormente referidas que se diz serem as proprietárias e possuidoras da escritura de aquisição do imóvel.*

Ademais, a alegação aventada no recurso está em contradição com o pedido. Veja-se (fls. 2.799 e 2.803):

*65-) Pois quando da alienação do referido imóvel, dado o decurso de tempo entre a organização do imóvel entre a família, há mais de 30 anos passados, os mesmos solicitaram à compradora que efetuasse o pagamento diretamente a José João Abdalla Filho, detentor de 70% do capital da empresa e ao outro sócio, Antonio João Abdalla Filho, detentor de 30% da empresa ora recorrente que possuía a totalidade do imóvel em apreço, como, inclusive atestado por este próprio órgão e doc. anexo. (grifos acrescidos)*

*[...]*

*b) não há como incidir imposto na venda dos lotes situados na Av. Prof. Fonseca Rodrigues, pois esses lotes não pertenciam a recorrente SA Central de Imóveis, conforme doc. n.º 01 anexo;*

#### **Alienações feitas à Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. e à Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda.**

Relativamente às alienações às empresas Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários, aduz a "recorrente que a relação havida entre as mesmas decorre de Contrato de Prestação de Serviços, não havendo compra e venda entre as mesmas a ser tributada". Argumenta que "nenhuma escritura foi outorgada para tais empresas, não havendo como tributar o que não ocorreu".

Verifica-se também no Termo de Constatação de Infração Fiscal (fls. 2.439 e 2.440) que, mediante DOI, ficou confirmada a venda de imóveis tanto à Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda., quanto à Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários:

*23-) Analisando a resposta da contribuinte de 29/03/2011, fls. 366 a 441, e confrontado com as repostas das diligências realizadas, constata-se que os imóveis informados pelos Cartórios nas Declarações de Operações Imobiliárias - DOI do período de 01/01/2006 a 31/12/2008, referem-se a vendas realizadas nos anos 1977 a 2003, com escrituras lavradas no período de 01/01/2006 a 31/12/2008, e, quando vendidos a prazo, as parcelas geralmente foram pagas antes de 01/01/2006 (início do período sob ação fiscal). Exceção se faz em relação aos imóveis vendidos a:*

*a-) Biri-Max Empreendimentos Imobiliários Ltda., CNPJ n.º 03.137.300/0001-05, comprou da contribuinte, em 15/07/2001, conforme Contrato Particular de Venda e Compra de Imóveis, 801 lotes no Loteamento Jardim Sanfanna em Birigui SP, pelo valor de R\$ 2.375.000,00 a ser pagos em 95 parcelas, com o prazo de 01 ano para começar a pagar, iniciando-se em*

*15/07/2002, com parcelas a vencer até 05/2010, portanto com parcelas recebidas dentro do período fiscalizado de 01/01/2006 a 31/12/2008;*

*b-) Pau Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda., CNPJ nº 00.858.180/0001-47, comprou da contribuinte, em 15/07/2001, conforme Contrato Particular de Venda e Compra de Imóveis, 349 lotes no jardim Ipanema em Araçatuba - SP, pelo valor de R\$ 1.425.000,00 a ser pagos em 95 parcelas, com o prazo de 01 ano para começar a pagar, iniciando-se em 15/07/2002, com parcelas a vencer até 05/2010, portanto com parcelas recebidas dentro do período fiscalizado de 01/01/2006 a 31/12/2008; e*

Também aqui não merece reparos a decisão de piso, uma vez não ter sido carreado aos autos nenhum documento comprobatório da alegação.

### **Depósitos Bancários de Origem não Comprovada.**

Aduz a recorrente que "Em relação à manutenção da conclusão de que existem depósitos sem comprovantes nas conta-corrente da Impugnante ora recorrente, o próprio agente fiscalizador atestou e confirmou a origem dos mesmos, cumprindo ainda esclarecer que tais depósitos não se referem a nenhum negócio que pudesse ensejar qualquer tributação e que só vieram a ser depositados em outra empresa, mas do mesmo acionista, eis que a empresa estava temporariamente impossibilitada de movimentar a conta bancária, em razão de bloqueios judiciais, não configurando, portanto, em hipótese alguma, ganho de capital, e assim consequentemente não tributável.

É invocada a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Os depósitos/créditos em conta corrente, sem a comprovação da origem, de fato, fazem presumir a existência da omissão de receitas/rendimentos. Tal presunção é legal, não havendo como se acatar qualquer alegação no sentido de que é inviável o lançamento de tributos com base apenas em depósitos bancários ou que o fisco não comprovou a ocorrência do fato gerador.

A argumentação de que os depósitos bancários não podem servir de base para o lançamento do imposto de renda, da contribuição social sobre o lucro, da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, bem como da contribuição para o INSS, carece de sustentação, já que o lançamento foi realizado sob a égide do art. 42 da Lei n. 9.430/1996.

Dispõe o referido texto legal, com alteração posterior introduzida pelo art. 4º da Lei n. 9.481/1997, que:

*Lei n. 9.430/1996:*

*Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (Art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997).

O dispositivo acima transcrito estabeleceu uma **presunção legal** de omissão de receitas/rendimentos que autoriza o lançamento do tributo correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos. Portanto, não há aqui meros indícios de omissão, razão por que não há a necessidade de se comprovar que aos depósitos correspondem alterações patrimoniais positivas do contribuinte. Basta, para a ocorrência do fato gerador, a existência de depósitos de origem não comprovada nos limites previstos em lei.

A presunção em favor do fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Ao utilizar-se de uma presunção legalmente estabelecida, o agente fiscal fica dispensado de provar, no caso concreto, a omissão de receitas, admitindo-se prova em contrário, cuja produção cabe sempre ao contribuinte (presunção *juris tantum*).

Conforme nos ensina José Luiz Bulhões Pedreira "o efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso." (Imposto sobre a Renda-Pessoas Jurídicas, JUSTEC, RJ, 1979, pág. 806).

Dessa forma, cabe ao contribuinte que pretender refutar a presunção da omissão de receitas estabelecida contra ele, provar, por meio de documentação hábil e idônea, que tais valores são provenientes de valores não tributáveis.

É função do fisco comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, intimar o contribuinte a justificar a origem desse crédito e examinar a correspondente declaração de informações econômico-fiscais, com vistas à verificação da

ocorrência da omissão de receitas de que trata o art. 42 da Lei n. 9.430/1996. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

A contribuinte foi regularmente intimada e reintimada a apresentar as justificativas quanto aos depósitos/créditos, devidamente individualizados. Os valores cuja origem foi comprovada, foram excluídos, mantendo-se apenas aqueles que a recorrente não logrou comprovar, conforme consta do Termo de Constatação de Infração Fiscal (fl. 2.449):

*38.5) DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA (ANEXO VI - RECEITAS CORRESPONDENTES AOS CRÉDITOS E DEPÓSITOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA - R\$ 53.414.063,16): Correspondem aos valores dos créditos e depósitos remanescentes do trabalho (depósitos/créditos com origem não comprovada). Primeiramente foram excluídos os depósitos/outros créditos decorrentes de transferências entre as diversas contas em nome da contribuinte, estorno de CPMF e desbloqueio judicial. Posteriormente também foram excluídos os créditos e depósitos comprovados pela contribuinte fiscalizada, pelos contribuintes diligenciados e com base nas informações requisitadas às Instituições Financeiras (por meio de RMF), tais valores se referiam a recebimentos de vendas de imóveis, créditos pertencentes as outras empresas onde o Diretor Presidente da contribuinte fiscalizada também é acionista majoritário, créditos pertencentes a pessoa física do Diretor Presidente da contribuinte fiscalizada e créditos pertencente ao próprio Sr Diretor Presidente (Sr. Antônio João Abdalla Filho). Cumpre esclarecer que os diversos créditos/depósitos justificados estão devidamente discriminados no ANEXO I - CRÉDITOS E DEPÓSITOS JUSTIFICADOS. Ao final, os créditos/depósitos que não foram comprovados (e que estão relacionados no Anexo VI) são considerados como omissão de receita, de conformidade com a legislação; (grifo acrescido)*

A recorrente se limita a alegar que os "depósitos não se referem a nenhum negócio que pudesse ensejar qualquer tributação e que só vieram a ser depositados em outra empresa, mas do mesmo acionista, eis que a empresa estava temporariamente impossibilitada de movimentar a conta bancária". Todavia, estes foram excluídos da tributação como visto na transcrição acima.

Assim, em cumprimento ao determinado no art. 142 do Código Tributário Nacional, procedeu-se corretamente à lavratura do auto de infração.

No que tange à Súmula n. 182 do extinto TFR, tem-se que ela foi editada antes da vigência da legislação atual, que permite a presunção de omissão de receitas, conforme acima explicitado, não sendo pois aplicável. Esse entendimento também se aplica ao Decreto-lei nº 2.471/88 e à jurisprudência colacionada.

Não tendo pois a contribuinte comprovado que os valores considerados como omissão de receitas tinham origens decorrentes de mera movimentação bancária isentas ou não tributadas, nenhum reparo merecem os autos de infração.

#### **Multa qualificada. Efeito confiscatório.**

Relativamente à alegação de que o percentual da multa de ofício é confiscatório, tem-se que ele está devidamente previsto em lei (art. 44, inciso II da Lei nº

9.430/1996), cabendo ao agente da administração o seu cumprimento pelo princípio da legalidade objetiva. Não cabe pois aos órgãos administrativos a análise da conformidade de lei regularmente editada com as disposições constitucionais. Nesse sentido, a súmula CARF nº 2:

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

Portanto, correta a decisão de piso que inclusive cita a legislação pertinente, específica ao Processo Administrativo Fiscal:

Esta questão, ademais, encontra-se agora expressamente disciplinada em lei ordinária, conforme prescrito no art. 25 da Lei nº 11.941, de 2009, que inseriu o art. 26-A no Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

*Art. 25. O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

(...)

*"Art 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

(...)

*§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;*

*II – que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993."*

Não se enquadrando a matéria impugnada em qualquer das exceções prescritas no § 6º, recém-transcrito, não há como afastar a exigência combatida a pretexto de alegada inconstitucionalidade da norma em que a fundamentou.

## **Conclusão.**

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, DAR-LHE provimento parcial, para excluir dos lançamentos as verbas relativas à desapropriação de imóveis, conforme decisão do STJ com efeito repetitivo.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar