



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10930.000857/97-14
Recurso n.º : 117.460 - EX OFFICIO
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1992
Recorrente : DRJ EM CURITIBA – PR.
Interessada : PLAENGE – PLANEJAMENTO, ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A
Sessão de : 26 de fevereiro de 1999
Acórdão n.º : 101-92.584

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – 1. Comprovado que os valores em relação aos quais atribuiu-se a omissão de receita, correspondentes à diferença entre o preço constante do contrato de compra e venda e o montante lançado como receita, decorrem meramente de correção monetária e juros de financiamento vinculado, obtido para construção da obra e não deduzidos como despesa, descabe o lançamento. 2. A participação do devedor (adquirente) no custo da obra, com recursos próprios (poupança vinculada), somente pode ser considerada como receita não oferecida à tributação se for comprovado que a empresa construtora recebeu tais valores, não bastando, para tanto, a simples menção dessa condição no contrato de empréstimo para a construção do imóvel firmado com instituição bancária.

IRPJ – MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO – RECURSO DE OFÍCIO – Se exigida multa por lançamento ex-officio, não procede a aplicação da multa por entrega em atraso da declaração de rendimentos.

IR FONTE - “IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO” – SOCIEDADE POR AÇÕES – Tratando-se de empresa constituída, à época a que se refere a autuação, como sociedade por ações, afasta-se a exigência do imposto fundamentada no art. 35 da Lei nr.7.713/88, cuja execução foi suspensa, tendo em vista decisão do STF, pela Resolução do Senado Federal nr. 82/96, no que diz respeito à expressão “o acionista”.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CURITIBA – PR.

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

EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



CELSO ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 MAR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, RAUL PIMENTEL, KAZUKI SHIOBARA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente justificadamente a Conselheira SANDRA MARIA FARONI.

PROCESSO Nº 10930.000857/97-14
RECURSO Nº 117.460 - IRPJ E OUTROS
ACÓRDÃO Nº 101-92.584
RECORRENTE: DRJ EM CURITIBA - PR
INTERESSADA: PLAENGE PLANEJAMENTO, ENGENHARIA E
CONSTRUÇÕES S/A

Relatório.

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os seguintes Autos de Infração, por meio dos quais são exigidas as importâncias citadas:

- IRPJ (fls. 448/462) - R\$ 1.347.304,28, mais os acréscimos legais, além de R\$ 5.419,93 correspondentes a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos;

- IR Fonte (fls. 463/475) - R\$ 44.463,90, mais os acréscimos legais;

- COFINS (fls. 476/483) - R\$ 44.634,01, mais os acréscimos legais; e

- Contribuição Social (fls. 484/500) - R\$ 278.072,15, mais os acréscimos legais;

As exigências, relativas ao período-base de 1991 e ao ano-calendário de 1992 (períodos-base 06/92 e 12/92), decorreram de fiscalização levada a efeito na autuada em que se constatou omissão de receita (apropriação a menor do preço de venda de unidades habitacionais; falta de contabilização de parcelas repassadas por cooperativas habitacionais referente à participação dos mutuários finais, com recursos próprios; e falta de contabilização da venda de um lote de terras) e custos indedutíveis, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 449/452 e fls. 458/462.

Impugnando o feito às fls. 503/529, com anexação de documentos às fls. 530/843, a empresa contestou de modo geral as imputações. Requeru perícia.

Com referência ao IR Fonte, afirmou que o art. 35 da Lei nº 7.713/88 foi julgada inconstitucional pelo STF. Aduziu que a COFINS foi exigida sobre a mesma base de cálculo tomada para o IRPJ, o que é indevido, porque a base da contribuição é o faturamento e não glosa de custos.

Na decisão recorrida (fls. 849/865), o julgador singular considerou não formulado o pedido de diligência, por não atender os requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72, com a redação do art. 1º da Lei nº 8.748/93, e declarou

parcialmente procedentes os lançamentos, excluindo as exigências a seguir relatadas:

1) Omissão de Receitas:

a) contabilização a menor do preço de venda de unidades habitacionais:

O lançamento teve por base a diferença verificada entre o valor registrado pela empresa como receitas de vendas, correspondente às parcelas repassadas pela Caixa Econômica Federal a título de financiamento de construções, e o preço de venda contratado com as Cooperativas Habitacionais (Conjuntos Habitacionais Jacarezinho, Vila Real, Núcleo Habitacional Tarumã I e Santiago II).

Concluiu o julgador singular que não restou evidenciada a existência de omissão de receita porquanto o preço de venda das unidades habitacionais estabelecido no contrato de compra e venda corresponde a nada mais que o valor repassado pela CEF a título de empréstimo corrigido monetariamente, representando a diferença encontrada simples encargos financeiros.

b) omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização das parcelas repassadas por cooperativas habitacionais:

O lançamento foi feito com base no contrato de empréstimo firmado com a CEF, que prevê, além do repasse pela CEF a título de financiamento da obra, a participação dos mutuários finais com recursos próprios. Conforme Termo de Descrição dos Fatos (fls. 449/450 e 458/459), a parcela investida pelo mutuário final mediante recursos próprios, recebida pelas cooperativas habitacionais, depositada em conta de poupança vinculada e repassada à construtora, não foi contabilizada na data da venda do imóvel.

A autuada negou ter havido investimento com recursos próprios e afirmou que todo o valor recebido para a construção da obra teve como origem o financiamento da CEF. Informou, ainda, que não realizou venda de imóveis aos mutuários finais, não tendo recebido deles, por conseguinte, qualquer importância (fls. 422/424).

A decisão recorrida considerou que não ficou comprovado o ingresso, na empresa, de valores relativos à participação do devedor/mutuário final com recursos próprios.

c) falta de contabilização da venda de um lote de terras:

A infração apontada, relativa ao lote nº 34/A-2, consoante cláusula primeira do Contrato de Empréstimo e de Compra e Venda de Terreno (fls. 199/208), foi considerada improcedente pelo julgador singular, que entendeu que a empresa demonstrou, pelos documentos de fls. 611/619, ter contabilizado o valor da venda do terreno no grupo de contas "1.1.03.01.1999 - Adiantamentos de Clientes Faturados", juntamente com o seu custo (fls. 612 e 209/211), e os valores repassados pela CEF para financiamento da obra, cujo saldo foi apropriado no período como resultado da obra (fl. 20).

2) Glosa de Custos:

a) Motafer Comercial de Ferragens Ltda.:

O julgador singular considerou que, embora a fiscalização tenha afirmado tratar-se de "empresa fantasma", elementos trazidos aos autos comprovaram que a pessoa jurídica em questão estava em atividade como loja varejista de ferragens no período autuado, inclusive no cadastro de contribuintes da Receita Federal.

b) J. K. Terraplanagem S/C Ltda. e Ter. Rio Grande Ltda.:

A glosa, decorrente de não comprovação da contratação do serviço ou fornecimento foi afastada tendo em vista que, na informação prestada à fiscalização (fls. 754/757), a empresa demonstrou que o valor gasto estava incluído em orçamento entregue à CEF (fls. 335/337).

c) Gusfer Comercial de Ferro e Aço Ltda. e Igofer Comercial de Ferro e Aço Ltda.

A autuação deveu-se ao fato de que, segundo a fiscalização (fl. 461), as aquisições de ferro constantes das referidas notas fiscais (fls. 431/443) seriam incompatíveis com a fase de execução da obra, uma vez que os materiais foram adquiridos em novembro e dezembro/92, mas o serviço de pintura do Edifício Residencial Mar del Plata, conforme contrato de subempreitada (fls. 422/430), foi concluído em 10.12.92.

O julgador monocrático entendeu, todavia, que a impugnança demonstrou pelos documentos de fls. 813/820 que concluir o serviço de pintura não significa conclusão total da obra. Assim, tais materiais, se não poderiam ter sido aplicados na estrutura do edifício (já construído), poderiam ter sido utilizados em outras partes da obra, como muros, pisos, calçadas, piscinas etc.

Aduziu que o Termo de Visto e Conclusão da Obra (fls. 408) foi emitido pela Prefeitura Municipal de Londrina em 31.05.93, o que torna possível a apropriação de tais despesas como custo da obra.

3) Multa por atraso na entrega de declaração de rendimentos: a decisão recorrida considerou que ficou caracterizada a entrega espontânea da declaração IRPJ/92, embora fora do prazo, e, assim, excluiu a exigência a esse título, sob o argumento de que descabe sua aplicação sobre matéria objeto de lançamento de ofício.

4) Contribuição Social: ajustou-se a contribuição ao decidido quanto ao IRPJ, levando-se em conta as exclusões supracitadas.

5) IR Fonte: o julgador singular cancelou a exigência do imposto, porque fundamentada no art. 35 da Lei nº 7.713/88, considerado inconstitucional pelo STF no que diz respeito à expressão "o acionista".

6) COFINS: tendo em vista que no lançamento do IRPJ foi mantida apenas a glosa de custo e por não ser essa infração sujeita à cobrança da contribuição, excluiu-se a exigência.

De sua decisão, o julgador singular recorre de ofício a este Conselho.

É o relatório.



Voto.

Observada a ordem adotada no Relatório, passo a focalizar, uma a uma, as várias exonerações levadas a efeito na decisão recorrida.

1) Omissão de Receitas:

a) contabilização a menor do preço de venda de unidades habitacionais:

O lançamento baseou-se no fato de a empresa ter registrado como receita as parcelas do empréstimo recebidos da Caixa Econômica Federal (para a efetivação de diversas obras) e não o preço de venda contratado com a Cooperativa Habitacional.

Todavia, pelos instrumentos particulares de compra e venda mediante sub-rogação de dívida hipotecária e outros pactos acostados aos autos, verifica-se, às fls. 87, 118, 184, 285, 339, que o preço de venda das unidades habitacionais constante dos contratos é representado pelo produto do empréstimo originário, ou seja, nenhum outro valor era repassado à atuada por ocasião da venda. A compradora (companhia de habitação) assumia perante a CEF a responsabilidade pelo saldo devedor do empréstimo contraído originariamente pela vendedora (a atuada).

Assim, se a empresa houvesse registrado como receita o valor que consta dos contratos e, no Passivo Circulante ou Exigível a Longo Prazo, o empréstimo recebido, sua receita ficaria majorada no mesmo montante que seria deduzido de encargos correspondentes ao empréstimo (variação monetária, juros etc.), o que anularia a pretendida diferença.

b) omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização das parcelas repassadas por cooperativas habitacionais:

Esta é a segunda suposta infração que teria sido cometida pela empresa com relação aos mesmos empreendimentos, porque, segundo o atuante, o contrato de empréstimo firmado com a CEF prevê, além do repasse pela CEF a título de financiamento da obra, a participação dos mutuários finais com recursos próprios. Essa participação, segundo o Termo de Descrição dos Fatos (fls. 449/450 e 458/459), não foi contabilizada na data da venda do imóvel.

Em esclarecimento de fls. 422/424, a atuada afirmou que não houve investimento com recursos próprios na obra e que todo o valor recebido para a construção teve como origem o financiamento da CEF. Informou, ainda, que não realizou venda de imóveis aos mutuários finais, não tendo recebido deles, por

consequente, qualquer importância. De fato, os contratos citados no item "a" supra foram firmados com as cooperativas, não com os mutuários finais.

A decisão recorrida está correta quando afirma que não ficou comprovado o efetivo ingresso, na empresa, de valores relativos à participação do devedor/mutuário final com recursos próprios.

Ademais, como concluiu o julgador singular, o fato de o contrato de empréstimo (vide, quanto ao Conjunto Habitacional Cotia, o parágrafo segundo da cláusula primeira - fl. 63) prever que uma parte do investimento corresponde à participação do devedor (no caso, a atuada), não é elemento material suficiente para lastrear a alegação de omissão de receita, uma vez que não foi comprovado o efetivo recebimento de participação dos mutuários finais para o investimento mediante recursos próprios.

c) falta de contabilização da venda de um lote de terras:

Ao contrário do que afirmou o atuante, não foi omitida a venda do lote nº 34/A-2, a que se refere o Contrato de Empréstimo e de Compra e Venda de Terreno (fls. 199/208). Isto foi comprovado, pela atuada, por meio dos documentos de fls. 611/619, que demonstram a contabilização do valor da venda do terreno no grupo de contas "1.1.03.01.1999 - Adiantamentos de Clientes Faturados" e a transferência do saldo final dessa conta para a de nº 7101621999.

Conquanto não se possa afirmar, apenas pela sua codificação, que a segunda conta seja do grupo de receitas, a descrição da omissão de receita, feita de maneira econômica à fl. 449, não resiste, pela sua superficialidade, à demonstração de que o negócio foi contabilizado. Se alguma dúvida o atuante tinha sobre a lisura do procedimento contábil adotado pela empresa, deveria ter aprofundado sua investigação e trazer aos autos o resultado de uma efetiva auditoria nas contas envolvidas na transação.

2) Glosa de Custos:

a) Motafer Comercial de Ferragens Ltda.:

Para afastar a acusação de que sua fornecedora seria "empresa fantasma", a atuada anexou os seguintes documentos:

- extrato cadastral de contribuinte do ICMS (fl. 620), onde se verifica que a empresa iniciou atividades em maio/89 e encerrou-as em fevereiro/93;

- anúncios da empresa em listas telefônicas do período de 1990 a 1992 (fls. 621/626).

Essas provas se contrapõem à afirmação do autuante de que a empresa seria um "escritório de vendas de notas". No mais, a não aceitação das notas fiscais de aquisição de materiais como documentos idôneos a comprovar os gastos e a exigência de contratos, pedidos etc. só teria cabimento se acompanhada de indícios veementes de irregularidades.

b) J. K. Terraplanagem S/C Ltda. e Ter. Rio Grande Ltda.:

A glosa, decorrente de não comprovação da contratação do serviço ou fornecimento, foi afastada tendo em vista que, na informação prestada à fiscalização (fls. 754/757) "a empresa demonstrou que o valor gasto estava incluído em orçamento entregue à CEF (fls. 335/337)".

Embora os dados mencionados pelo julgador não estejam claros no aludido orçamento (não há a especificação de que os gastos estavam estimados em 18.834,40 VFR), a imputação vaga de "gastos que não são reais" (Auto de Infração - fl. 459) não poderia ser mantida em face da apresentação de documento que especifica as obras, inclusive as de terraplanagem e afins, objeto da glosa.

c) Gusfer Comercial de Ferro e Aço Ltda. e Igofer Comercial de Ferro e Aço Ltda.

De acordo com a fiscalização (fl. 461), as aquisições de ferro constantes das notas fiscais de fls. 431/443 seriam incompatíveis com a fase de execução da obra porque os materiais foram adquiridos em novembro e dezembro/92, mas o serviço de pintura do Edifício Residencial Mar del Plata havia sido concluído em 10.12.92.

Com efeito, a impugnante fez prova, pela declaração de fls. 815/816 e pelas fotografias anexadas às fls. 817/822, de que os materiais poderiam ter sido utilizados após a fase de pintura, em partes da obra a serem concluídas, como muros, pisos, piscinas etc.

Também o Termo de Visto e Conclusão da Obra (fls. 408), emitido pela Prefeitura Municipal em 31.05.93, torna plausível a apropriação de tais despesas como custo da obra em questão.

3) Multa por atraso na entrega de declaração de rendimentos: quanto à exclusão da multa exigida por atraso na entrega da declaração, porque já

aplicada multa por lançamento *ex-officio*, a jurisprudência deste Conselho tem afastado a imposição da primeira quando já exigida a segunda.

4) Contribuição Social: com referência a esta contribuição, apenas foi ajustado seu valor ao decidido quanto ao IRPJ. Uma vez mantidas as exclusões, o ajuste da contribuição é mera decorrência.

5) IR Fonte: agiu bem o julgador singular ao afastar esta exigência, uma vez que, após decisão do STF, que originou a Resolução do Senado Federal nº 82/96, ficou patente a insubsistência do lançamento a título de IR Fonte fundamentada no art. 35 da Lei nº 7.713/88, tratando-se de sociedade por ações.

6) COFINS: aqui reparou-se um engano: os valores correspondentes a glosas de custo não constituem base de cálculo da COFINS e deveriam, mesmo, ser excluídos. Como foi exonerada integralmente a tributação a título de omissão de receita (esta, sim, passível de incidência da contribuição), nada restou a ser cobrado a esse título.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso de ofício, mantendo em seus exatos termos a Decisão de nº 2-327/98.

É o meu voto.



Celso Alves Feitosa - relator.

Processo nº : 10930.0000857/97-14

11

Acórdão nº : 101-92.584

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17.03.98).

Brasília-DF, em 19 MAR 1999


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em 01 ABR 1999


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL