



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

Processo n° 10945.721261/2011-11
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1301-001.915 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2016
Matéria IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS.
Embargante JOTA ELE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2007, 2008

EMBARGOS. SANEAMENTO. NECESSIDADE.

Presentes circunstâncias autorizadoras da admissibilidade do recurso manejado, cumpre à autoridade administrativa julgadora atuar no sentido de apreciar o mérito das razões aportadas ao processo. No caso vertente, em que foram identificados motivos capazes de emprestar efeitos infringentes ao julgado, a decisão contestada, acrescida dos pronunciamentos saneadores, deve ser retificada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, ACOLHER parcialmente os embargos para, no mérito, DAR-LHES provimento PARCIAL, retificando o Acórdão n° 1301-001.605, nos termos do voto do relator. Houve sustentação oral proferida pelo Dr. Gonçalo Bonet Allage, OAB/PR n° 22.804.

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Luiz Tadeu Matosinho Machado (suplente convocado), Hélio Eduardo de Paiva Araújo e Gilberto Baptista (suplente convocado).

Relatório

Trata o presente de embargos de declaração interpostos pela empresa em epígrafe, tendo por objeto o acórdão nº 1301-001.605, prolatado por esta Primeira Turma na sessão de julgamento realizada em 26 de agosto de 2014.

Em conformidade com o documento de fls. 866, a contribuinte foi cientificada do acórdão prolatado em segunda instância em 28/04/2015, de modo que, tendo impetrado os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em 29/04/2015, o fez com observância do prazo regimental.

No referido julgado, o Colegiado pronunciou-se no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Alega a embargante que o acórdão em referência contém omissões que precisam ser sanadas. Nessa linha, renova argumentos no sentido de que agentes fiscais envolvidos na ação fiscalizadora, especialmente o Auditor Fiscal Sérgio Massao Oshiro, gozavam de suspeição, o que, a seu ver, já autorizaria o acolhimento dos embargos interpostos. Adiante, traz considerações no sentido de que o acórdão embargado foi omisso em relação a alegações trazidas em sede de recurso voluntário para contestar a imputação de omissão de receitas de aluguéis e de ganhos de capital.

Os Embargos de Declaração foram admitidos por meio do despacho de fls. 880.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator.

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Registro inicialmente que as imputações feitas pela Fiscalização por meio do presente processo administrativo dizem respeito às operações realizadas pela Sociedade em Conta de Participação (SCP) CASCAVEL JL SHOPPING, da qual a JOTA ELE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA é sócia ostensiva.

Em suas considerações iniciais, a embargante retoma argumentação, já expendida no recurso voluntário anteriormente interposto, acerca de uma suposta suspeição dos agentes fiscais envolvidos na ação fiscal da qual resultou a autuação.

Relativamente a tais considerações, a contribuinte traz, como fundamentos para o acolhimento dos EMBARGOS, o fato de ter noticiado, após a impetração do recurso voluntário, o envolvimento do agente fiscal SÉRGIO MASSAO OSHIRO em questões particulares relacionadas à ela e o "*grande debate*" que isto teria provocado durante o julgamento do presente processo nesta instância julgadora.

Com o devido respeito, o recurso manejado não pode ser admitido com base em tal argumentação, cabendo ressaltar que a alegada suspeição dos agentes fiscais Lorete Berlanda e Sérgio Massao Oshiro foi exaustivamente analisada pelo acórdão embargado.

Adiante, a embargante sustenta que no recurso voluntário, ao tratar da imputação de omissão de receitas de aluguéis, apontou valores que não representaram receita, questão que, para ela, não foi apreciada pelo acórdão guerreado.

No acórdão embargado, o Relator original, o Ilustre Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, ficou vencido em seu pronunciamento relativamente à nulidade suscitada (SUSPEIÇÃO dos agentes fiscais) e à imputação de ausência de tributação de ganho de capital.

A matéria em debate (omissão de receitas de aluguéis) foi apreciada pelo Relator original e constituiu a parte não vencida do seu pronunciamento, conforme transcrição abaixo.

II – DO MÉRITO

Considerada a preliminar acima enfrentada, atinente à suspeição e/ou incompetência da Autoridade autuante, a rigor nem mesmo se deveria proceder à análise material das imputações contidas no bojo do presente processo, contudo, tendo em vista que no processos administrativos nº 10945.721263/2011-19 e nº 10945.721137/2012-37, minha proposta de voto, no tocante à nulidade, ficou vencida, entendo oportuno apreciar-se o mérito de maneira sucessiva, sem com isso, sopesar ou amenizar a nulidade antes proclamada.

Especificamente quanto ao mérito das imputações, tem-se que a Fiscalização detectou duas infrações nos resultados da Sociedade em Conta de Participação: i) omissão de receitas de aluguéis; ii) diferença de ganho de capital, sendo tais itens objetos do enfretamento abaixo.

II.1 – Da omissão de receitas de aluguéis

No que toca a este item da autuação, tem-se que a Fiscalização apurou omissão de receitas referentes a aluguéis, dispondo-se assim no Termo de Verificação Fiscal de folhas 190 em diante:

...

A contribuinte, por sua vez, tem defendido que jamais recebeu as receitas de aluguéis identificadas pela autoridade fiscal, ficou apenas com a expectativa de direito, com a pretensão de receber seus créditos, justificando que os negócios mencionados pela Fiscalização envolveram apenas permutas, sem acréscimo patrimonial para a empresa, e que as benfeitorias recebidas como contrapartida dos créditos de aluguéis foram imediatamente destruídas pelos inquilinos que ocuparam os imóveis em momento posterior, ponderando que, pela inexistência de incremento no patrimônio da empresa não ocorreu omissão de receitas de aluguéis e os lançamentos do IRPJ e reflexos são improcedentes.

Também tem argumentado, a recorrente, que os valores mencionados nos distratos e considerados como receita omitida pela fiscalização são compostos, além de aluguéis, por despesas de condomínio e pelo fundo de promoção, conforme está expresso nos referidos documentos e que o trabalho da autoridade lançadora seria falho, na medida em que se as chamadas receitas de aluguéis estão sujeitas à tributação, segundo a premissa que ela adotou, certamente o reembolso de despesas de condomínio e de fundo de promoção não estão.

Defendeu assim, que do valor de R\$ 33.784,13, tributado no 4º trimestre de 2006, R\$ 1.940,40 referem-se ao fundo de promoção e R\$ 4.427,36 e R\$ 221,37 (totalizando R\$ 4.648,73) são despesas de condomínio, conforme demonstrativo anexado, ou seja, a incorreção do lançamento seria demonstrada, neste ponto, pela equivocada base de cálculo das exigências, que seria de R\$ 27.195,00 (R\$ 33.784,13 - R\$ 6.589,13).

Relativamente à receita de R\$ 96.949,99, tributada no 1º trimestre de 2007, segundo a contribuinte R\$ 11.184,06 seriam relativos ao fundo de promoção e R\$ 14.786,16 e R\$ 739,30 (totalizando R\$ 15.525,46) despesas de condomínio, conforme demonstrativo anexado, ou seja, a base de cálculo dos lançamentos seria de R\$ 70.240,47 (R\$ 96.949,99 - R\$ 26.709,52), o que igualmente comprovaria a precariedade do trabalho fiscal.

Como se observa do trecho transcrito do TVF, a Fiscalização analisou a conta de ativo “1.2.2.1.0001 – Aluguéis a Receber”, à folha 14 do Livro Razão de 2007 da SCP (fl. 54), em que consta o registro de lançamento a débito, em data de 31/07/2007, no valor de R\$ 251.590,82, e a crédito na conta de ativo realizável a longo prazo “1.2.1.1.0002 – Jota Ele Imobiliária e Administradora Ltda.”, sendo que a Fiscalização apurou que não haveria nenhuma contabilização de saldo de aluguéis a receber.

Segundo constatou a Fiscalização, em setembro e outubro de 2007, o saldo de R\$ 251.590,82 da conta “1.2.2.1.0001 – Aluguéis a Receber” foi zerado mediante cinco lançamentos a crédito, fazendo referências a benfeitorias e a distratos

celebrados com os locatários inadimplentes, sendo que tais lançamentos tiveram como contrapartidas débitos na conta transitória “4.1.1.1.0045 – Benfeitorias – Lojas”, conforme folha 200 do Livro Razão (fl. 56), sendo que o saldo de R\$ 251.590,82 da dita conta (fl. 57) foi integralmente transferido para a conta “1.4.1.1.0001 – Cascavel JL Shopping” (fl. 58), que espelhava uma conta de investimentos do ativo permanente.

É indiscutível nos autos, portanto, relativamente aos alugueis inadimplidos na época dos seus vencimentos, que os valores foram, *a posteriori*, quitados pelos Locatários, tanto é assim, que a própria recorrente anuiu assinando os distratos, recebendo como pagamento as máquinas de ar condicionado, e demais benfeitorias. Ou seja, a Fiscalização, ao analisar os documentos encaminhados juntamente com a resposta (fls. 70/77) anotou que foram celebrados distratos de locação, nos quais se verifica que os locatários quitaram, na data de sua assinatura, os valores de alugueis devidos com a permanência de máquinas de ar condicionado e outras benfeitorias nas lojas.

Se a contribuinte ou seus locatários supervenientes utilizaram ou não as máquinas e as ditas benfeitorias, é fato que desinteressa por completo ao deslinde do feito, não sendo legítimo concluir, contudo, que tenha assinado os distratos e ainda assim considere que inadimplidos os alugueis e não oferecidas as receitas à tributação.

Deve-se dar razão à decisão recorrida ao afirmar que na espécie a recorrente recebeu os alugueis em atraso, nas datas dos distratos arrolados, sem oferecê-las à tributação, situação que justifica a exigência, de ofício, dos tributos a eles correspondentes, o que foi efetuado para os três últimos recebimentos, já que os dois primeiros foram atingidos pela decadência.

Com essas considerações, se vencido na preliminar de nulidade, voto por manter hígidas as conclusões da decisão recorrida quanto a este item da autuação.

Nota-se, pois, que, embora faça menção aos argumentos da contribuinte acerca dos valores que para ela não poderiam ser considerados como receita, o Ilustre Conselheiro Relator não tratou dessa questão em seu pronunciamento.

Necessária, assim, a supressão da omissão.

Faço isso com base na decisão de primeiro grau, por entender que a argumentação contida no voto condutor correspondente não é merecedora de qualquer reparo.

Registra a decisão de primeira instância, relativamente às receitas de alugueis:

[..]

42. Finalmente, não procede a reclamação de que os valores mencionados nos distratos e considerados como receita omitida pela fiscalização são compostos, além de alugueis, por despesas de condomínio e pelo fundo de promoção. A impugnante junta, em vão, documentos com o fim de comprovar que R\$ 1.940,40 referem-se ao fundo de promoção e R\$ 4.427,36 e R\$ 221,37 (totalizando R\$ 4.648,73) são despesas de condomínio (doc. n° 03); que R\$ 11.184,06 referem-se ao fundo de promoção e R\$ 14.786,16 e R\$ 739,30 (totalizando R\$ 15.525,46) são despesas de condomínio (doc. n° 04). **Tais documentos são irrelevantes, já que, pelo regime do lucro presumido, o lucro é calculado pela aplicação de percentuais sobre a**

receita bruta, sem previsão para deduções com despesas ou custos, que valem somente para a apuração pelo lucro real.

Irretocável o consignado pela decisão de primeira instância, eis que a autuação foi promovida com base no lucro presumido, de modo que, diante da aplicação dos coeficientes de presunção, descabe falar em redução da matéria tributável em razão de custos e despesas. Tais custos e despesas, no regime de tributação pelo lucro presumido, estão representados pela diferença entre o total da receita e a parcela resultante da aplicação do coeficiente de presunção.

Alega ainda a embargante que, no recurso voluntário, assinalou:

É preciso destacar, ainda, que a r. decisão de primeira instância deixou de apreciar um dos argumentos contidos na impugnação, o que autoriza a declaração de sua nulidade, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Ficou sem análise a alegação no sentido de que, seguindo o critério, equivocado na visão da empresa, adotado pela autoridade autuante, com relação ao valor do FGTS, ao invés de R\$ 165.846,67 o saldo da conta contábil 4.1.1.1.0010 em 13/11/2007 era de R\$ 169.539,60 (fls. 160), o que reduz o ganho de capital em R\$ 3.692,93.

Diz que o acórdão embargado é omissivo em relação a tal alegação e que "*tal fato autoriza e justifica o acolhimento dos embargos de declaração, para que se dê provimento ao recurso voluntário com o reconhecimento da nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento do direito de defesa ou, no mínimo, para que se reduza a base de cálculo da exigência em R\$ 3.692,93, com o provimento parcial do recurso voluntário*".

Penso que assiste razão à embargante, não para que se reconheça a nulidade da decisão exarada em primeira instância, eis que o pleno exercício do contraditório restou resguardado, mas tão somente para, suprindo a omissão do acórdão embargado, considerar que, de fato, na apuração do GANHO DE CAPITAL espelhada às fls. 197 (Termo de Verificação Fiscal) a autoridade autuante deveria ter levado em conta o saldo da conta 4.1.1.1.0010 em 07/11/2007 (R\$ 169.539,60), conforme fls. 160, e não em 05/10/2011 (R\$ 165.846,67).

Diante do exposto, conduzo meu voto no sentido de acolher, em parte, os embargos de declaração interpostos para reduzir a matéria tributável relativa ao GANHO DE CAPITAL em R\$ 3.692,93, retificando o resultado do acórdão nº 1301-001.605 de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO para DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO.

(assinado digitalmente)

Wilson Fernandes Guimarães

Processo nº 10945.721261/2011-11
Acórdão n.º **1301-001.915**

S1-C3T1
Fl. 887

CÓPIA