



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

Processo nº 11080.012499/2007-56
Recurso nº 886.643 Voluntário
Acórdão nº **1302-00.618 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 30 de junho de 2011
Matéria IRPJ - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente SIPAR-SOCIEDADE DE INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

IRPJ. CSLL. IRRF. NULIDADE DE LANÇAMENTO.

Não se configura cerceamento ao direito de defesa quando o contribuinte, entendendo o conteúdo e alcance da acusação que lhe é dirigida, defende-se de forma eficaz.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA. DECADÊNCIA.

Tratando-se da hipótese de incidência prevista no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, a eventual constituição de crédito tributário dela decorrente será, sempre, efetivada por meio de lançamento de ofício, nos exatos termos do inciso I do art. 149 do Código Tributário Nacional - CTN, regendo-se a caducidade do direito de exercício de tal ato (lançamento) pelo disposto no art. 173 do mesmo diploma (CTN).

IRPJ. CSLL. APURAÇÃO DE RESULTADOS. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA E CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS.

A apuração de resultados nas empresas que se dedicam a incorporação imobiliária ou construção de edifícios deve ser efetuada por ocasião da vendas das unidades imobiliárias construídas ou a construir.

IRPJ. CSLL. APURAÇÃO DE RESULTADOS.

Os pagamentos efetuados e contabilizados nas contas de sociedades em conta de participação para incorporação imobiliária ou construção de edifícios em condomínio ou em conta de Ativo Permanente representativo de obras em andamento, não interfere na Conta de Resultados de Pessoas Jurídicas e não comporta a autuação de glosa de custos ou despesas operacionais, em face da legislação tributária que estabelece sistemática específica de apuração de resultados apenas quando da venda das unidades imobiliárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos não reconhecer a decadência, vencidos o relator e o conselheiro Eduardo de Andrade e, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, em DAR PROVIMENTO ao recurso.

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente.

“documento assinado digitalmente”

IRINEU BIANCHI - Relator.

“documento assinado digitalmente”

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Rodrigues de Mello (presidente da turma), Daniel Salgueiro da Silva, Eduardo de Andrade, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Wilson Fernandes Guimarães e Irineu Bianchi.

Relatório

SIPAR – SOCIEDADE DE INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES S/A, empresa inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob nº 91.325.365/0001-41, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre (RS), apresenta recurso voluntário a este Colegiado objetivando a reforma da mesma.

A exigência inicial contida nos autos de infração (fls. 704/719), consistia de seguintes tributos e contribuições:

TRIBUTOS	IMP/CONTRIB.	JUROS	MULTAS	TOTAIS
IRPJ	31.145,16	23.012,39	23.358,85	77.516,40
IRRF	61.426,69	54.157,51	46.069,92	161.654,12
CSLL	11.212,24	8.284,43	8.409,17	27.905,84
TOTAIS	103.784,09	85.454,33	77.837,94	267.076,36

O relatório da ação fiscal explicita que foram cometidas as seguintes irregularidades pelo sujeito passivo:

ITEM	IRREGULARIDADES COMETIDAS	PAGAMENTO – R\$
01	Falta de apresentação de documentos comprobatórios da operação ou causa	41.917,51
02	Documentação apresentada insuficiente ou não hábil para a comprovação da operação ou causa	72.160,84
03	Documentação apresentada comprova a operação, mas as despesas são indedutíveis	10.502,33
TOTAL		124.580,68

Nos casos de pagamentos sem a apresentação de documentos comprobatórios ou de documentação insuficiente ou inábil para a comprovação da operação ou causa, a fiscalização entendeu que seriam pagamentos sem causa e sujeitos a incidência exclusiva na fonte do Imposto sobre a Renda na Fonte, com a alíquota de 35%, na forma do artigo 61, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Na decisão de fls. 1551 a 1557, a autoridade julgadora de 1º grau examinou os argumentos expendidos pelo sujeito passivo na impugnação apresentada, (fls. 1511/1538), bem como as provas documentais acostadas aos autos e, principalmente, o argumento de que a fiscalização indagou apenas os pagamentos efetuados sem cogitar quanto à dedutibilidade das despesas para a determinação do lucro real, conforme estabelecido na legislação tributária federal.

A decisão de 1º grau foi proferida com fundamento nas seguintes premissas:

a) o ônus da comprovação da operação ou a causa do pagamento, bem como o preenchimento das condições de dedutibilidade dos correspondentes custos ou despesas é do contribuinte, na forma do artigo 16, inciso III, § 4º, do Decreto nº 70.235/72;

b) quanto à dedutibilidade das despesas, além da comprovação da efetiva ocorrência do dispêndio, também deve ser demonstrada que a despesa correspondente é necessária para a manutenção da atividade da empresa e da fonte produtora, tal como descrito no artigo 299, do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99; e,

c) nos casos de pagamento sem causa em virtude de documentação insuficiente ou não hábil para a comprovação da operação ou causa, estão sujeitos a incidência exclusivamente na fonte de imposto de renda na fonte, com base no artigo 61, da Lei nº 8.981, de 1995.

Com base nas premissas estabelecidas, a autoridade julgadora de 1º grau examinou cada um dos pagamentos bem como os argumentos expendidos pelo sujeito passivo cujo conteúdo pode ser sintetizado no demonstrativo abaixo:

CHEQUE	VALOR-R\$	MANTIDO	PROVIDO	FUNDAMENTO DA DECISÃO
310802	2.250,00	2.250,00	0	Por se tratar de brindes – art. 13, VII, da Lei 9.249/95
310860	2.650,00	2.650,00	0	Despesas de caráter pessoal de outro período
310945	2.400,00	0	2.400,00	NF de locação de escavadeira hidráulica
310970	3.007,69	3.007,69	0	NF 61, 63, 64 e 65 emitida por uma pessoa jurídica cuja inscrição no CNPJ está inativa desde o ano de 2000
311086	1.131,92	1.131,92	0	
312388	3.211,63	3.211,63	0	
311048	1.153,00	1.153,00	0	Não apresentou sequer a Nota Fiscal e a empresa dita fornecedora foi declarada inapta em 1997
311083	1.555,30	1.555,30	0	Despesas de terceiros para CEF. Mantido o fato gerador de IRPJ e CSLL e excluída para imposto na fonte
311165	14.000,00	14.000,00	0	Contabilizado e pago como adiantamento para diretor da empresa Luiz Della Pasqua
312046	30.000,00	30.000,00	0	
311181	1.000,00	1.000,00	0	Pagamento não comprovada – mantida a glosa
311298	4.925,00	0	4.925,00	Pagamento a DW Assessoria – despesa dedutível
311476	6.000,00	6.000,00	0	Pagamento a título de assessoramento, adiantamento futuro e adiantamento para acerto futuro a título de assessoria a ser prestada para Flávio Lúcio Skaf, pai do sócio Flávio Filho.
311976	5.000,00	5.000,00	0	
312640	7.000,00	7.000,00	0	
311654	2.637,83	0	2.637,83	NF 34 da Jordani Engenharia Ltda. – dedutível
311679	2.442,00	2.442,00	0	Despesas não comprovadas
312102	1.200,00	0	1.200,00	Despesas de instalação de estande de vendas
312146	4.783,60	0	4.783,60	Despesas comprovadas – serviços de portaria
312690	2.500,00	0	2.500,00	Despesa legítima relativa a modificação de projeto
313454	1.000,00	1.000,00	0	Os pagamentos não conferem com os dispêndios
313539	2.000,00	0	2.000,00	Despesas dedutíveis e relacionadas com plantões de vendas de casas e apartamentos decorados e despesas com motoboy
314434	2.000,00	0	2.000,00	
315500	1.000,00	0	1.000,00	
315917	1.440,04	0	1.440,04	

Processo nº 11080.012499/2007-56
Acórdão n.º **1302-00.618**

S1-C3T2
Fl. 1.683

615985	1.096,52	0	1.096,52	
314317	3.000,00	0	3.000,00	Pagamento comprovado – confissão de dívida
314517	1.598,00	0	1.598,00	Pagamento justificado e aceito
314674	1.000,00	1.000,00	0	Gastos de fim de semana em Gramado - inaceitável
315416	1.500,00	1.500,00	0	Despesas não comprovadas
315538	1.268,65	1.268,65	0	Comprovação insuficiente para dedutibilidade
315558	1.000,00	85,00	915,00	Comprovação parcial despesa de manutenção
316224	344,75	344,75	0	Pagamento de imposto de terceiro. Não dedutível.
317507	344,75	344,75	0	
317827	1.540,00	322,52	1.217,48	Comprovação parcial – custas processuais
317939	3.800,00	63,91	3.736,09	
318823	1.800,00	1.800,00	0	Despesas de supermercado em Porto Alegre. Inaceitável.
TOTAIS	124.580,68	88.131,12	36.449,56	

Após a decisão de 1º grau, o crédito tributário em litígio ficou reduzido conforme o demonstrativo abaixo:

TRIBUTOS	IMP/CONTRIB.	JUROS	MULTAS	TOTAIS
IRPJ	22.032,14	23.909,39	11.566,88	57.508,41
IRRF	44.781,03	55.495,86	23.509,99	123.786,88
CSLL	7.931,81	8.607,63	4.164,20	20.703,64
TOTAIS	74.744,98	88.012,88	39.241,07	201.998,93

No recurso voluntário (fls. 1581/1619), a recorrente levanta a preliminar de decadência do direito de constituir crédito tributário de Imposto sobre a Renda na Fonte, do período anterior a 22 de novembro de 2002, vez que o Auto de Infração foi lavrado no dia 22 de novembro de 2007, em conformidade com o precedente estabelecido no Acórdão nº 106-16.737, de 23 de janeiro de 2008, cuja ementa, foi transcrita nos autos.

Além desta preliminar, a recorrente levanta a preliminar de nulidade do lançamento tendo em vista que a fiscalização glosou *pagamentos* em vez *despesas* para fins de apuração das bases de cálculo de IRPJ e CSLL, sem averiguar se a contrapartida destes lançamentos contábeis (pagamentos) se deu em contas de resultados.

Esclarece a recorrente que nos casos em que determinadas despesas são efetuadas e imediatamente pagas haverá a concomitância temporal entre o pagamento e a ocorrência da despesa. Entretanto, nos casos em que muitos desembolsos são canalizados para a aquisição de bens que serão, num primeiro plano, incorporados a contas patrimoniais, a pretensão fiscal de pautar as glosas pelos pagamentos, sem ao menos analisar a contrapartida destes lançamentos, é ignorar o mais elementar princípio contábil (receita – despesa = lucro).

Diante destes esclarecimentos, a recorrente insiste que os pagamentos glosados, tendo como contrapartida as contas patrimoniais, fornecedores e adiantamentos, não

têm qualquer relevância na apuração das bases de cálculo de IRPJ e da CSLL e, ainda, argüi aspectos temporais relacionadas com a contabilização num período-base e pagamentos em outros períodos de apuração.

Sustenta que no caso de pagamento efetuado com o cheque nº 310802 (fls. 711), de R\$ 2.250,00, correspondente a aquisição de 150 conjuntos de faca e garfo, no valor unitário de R\$ 15,00, que eram distribuídos para potenciais clientes que visitavam os imóveis para venda, estas despesas foram realizadas no ano-calendário anterior (2001), e que somente o pagamento foi efetuado no período imputado (2002) e, portanto, ainda que fosse discutível a sua dedução como despesas operacionais, o período de apuração seria inconsistente com os fatos apurados (contabilização a débito da conta de resultados e a crédito da conta Fornecedores, no ano-calendário de 2001, e quando do pagamento, foi debitada a conta Fornecedores e creditada a conta Caixa/Banco, no ano-calendário de 2002).

No mérito, a recorrente expõe que a autoridade fiscal não tratou a questão com o devido detalhamento que o caso exige, incorrendo, sob o aspecto contábil e fiscal, em diversas irregularidades que foram sintetizadas nos seguintes termos:

*(a) ao glosar o valor dos cheques emitidos (valor dos pagamentos) mesmo que estes, individualmente, se referissem a diversas despesas, confundiu **pagamentos** com **despesas**, o que sob o aspecto contábil é irregular e sob aspecto fiscal é equivocado.*

(b) confundiu despesas desnecessárias à atividade da empresa com pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, o que redundou em quantificação equivocada do IRRF;

(c) não fez distinção entre despesas dedutíveis para o IRPJ com despesas dedutíveis para a CSLL, o que resultou na indevida elevação do lançamento desta contribuição;

*(d) tratou os lançamentos contábeis representativos de pagamentos como indedutíveis ante o IRPJ e a CSLL, mesmo quando estes correspondam a **adiantamentos**, cujas contrapartidas encontram-se registradas em contas patrimoniais;*

(e) em suma, o Fisco efetuou glosas de pagamentos sem ao menos analisar a contrapartida contábil destes pagamentos, os quais, na maioria das vezes, eram acolhidas por contas patrimoniais em vista do ramo de atividade exercido pela recorrente (incorporações imobiliárias) e por orientação das normas contábeis pertinentes.

Justifica a sua pretensão nos precedentes e na jurisprudência administrativa consubstanciadas nos seguintes acórdãos: 107-08.308, de 20/10/2005, 101-93.759, de 19/03/2002, 107-08.297, de 19/10/2006 e 104-22.169, de 24/01/2007.

Em seguida, apresenta argumentos relacionados com cada um dos pagamentos objetos de autuação, esclarecendo que todos os pagamentos estão relacionados com obras em andamento e relacionados com a atividade operacional da empresa.

Processo nº 11080.012499/2007-56
Acórdão n.º **1302-00.618**

S1-C3T2
Fl. 1.685

A recorrente junta ao recurso voluntário, 19 anexos (cópias de documentos) para subsidiar os esclarecimentos expendidos no mesmo.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro IRINEU BIANCHI

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

A recorrente apresentou duas questões preliminares: a decadência parcial do direito de constituir crédito tributário relacionados com os pagamentos efetuados nos períodos anteriores a 22 de novembro de 2002, vez que os autos de infração foram lavrados em 22 de novembro de 2007, por decurso do prazo de cinco anos contados da data da ocorrência dos respectivos fatos geradores e, ainda, a preliminar de nulidade do lançamento tendo em vista que a fiscalização examinou apenas os pagamentos efetuados, sem averiguar a efetiva ocorrência dos respectivos fatos geradores que é a apuração de resultados: lucro real para incidência de IRPJ e lucro líquido para a incidência de CSLL.

PRELIMINAR DE NULIDADE DE LANÇAMENTO

Conforme o disposto no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, a nulidade alcança os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso dos autos, os autos de infração foram lavrados por servidores com competência legal e os despachos e decisões foram proferidos por autoridade competente.

Não se vislumbra nestes autos a existência de atos, termos, despachos ou decisões que tenham sido prolatados com preterição do direito de ampla defesa e o fato de o recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo ter sido pautado para o julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nesta data, constitui uma evidência do exercício do direito de defesa e conseqüentemente da inoccorrência de qualquer cerceamento do direito de defesa.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade vez que os fatos mencionados pelo sujeito passivo não estão contaminados pelo vício de nulidade face ao contido no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e, porque os feitos estão sendo objeto do julgamento, não se caracterizando cerceamento do direito de defesa.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Conforme consta dos autos, o sujeito passivo foi cientificado da exigência contida nos autos de infração no dia 22 de novembro de 2007 e inexistindo nestes autos qualquer imputação de dolo, fraude ou simulação e, em se tratando de um lançamento por homologação, a autoridade fiscal dispõe do prazo de cinco (5) anos da data da ocorrência do fato gerador para a constituição dos respectivos créditos tributários.

No ano-calendário de 2002 (DIPJ/2003, fls. 545/592), a recorrente apurou resultados que ensejaram o recolhimento de tributos e contribuições

(IRPJ/CSLL/COFINS/PIS) e, portanto, não paira qualquer margem a dúvida que os tributos e contribuições objetos do lançamento contido nestes autos estão sujeitos a lançamento por homologação.

Traduzindo os claros dispositivos do Código Tributário Nacional sobre a matéria, não é difícil afirmar que esta modalidade de lançamento ocorre nos casos em que compete ao sujeito passivo determinar a matéria tributável, a base de cálculo e, se for o caso, promover o pagamento do tributo, sem qualquer exame prévio da autoridade tributária.

No lançamento por homologação, toda a atividade da autoridade tributária ocorrerá *a posteriori*, cabendo ao próprio sujeito passivo determinar a base de cálculo e proceder ao pagamento do tributo observando as determinações da legislação tributária.

Nesse diapasão, resta à autoridade tributária competente agir de duas formas:

a) concordar, de forma expressa ou tácita, com os procedimentos adotados pelo sujeito passivo;

b) recusar a homologação, seja por inexistência ou insuficiência do pagamento, procedendo ao lançamento de ofício.

No caso do imposto de renda na fonte previsto no art. 61 da Lei nº. 8.981/95, cuja tributação é exclusiva, que é a hipótese dos autos, não há qualquer prévia atividade da autoridade tributária da qual dependa o posterior pagamento ou não do imposto pelo sujeito passivo.

Logo, trata-se de tributação definitiva, cujo fato gerador ocorre na data do pagamento e, em se tratando de lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é de 05 (cinco) anos contados da data da ocorrência do fato gerador consoante face ao disposto no artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional.

Assim decidiu a Quarta Turma da CSRF no recurso nº 106-138454:

TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA – DECADÊNCIA – Sendo a tributação de fonte, incidente sobre pagamentos sem causa ou operação não comprovada, definitiva, exclusiva, não compensável e cuja apuração e recolhimento independem de prévio exame da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação (art. 150, §4º do CTN), devendo o prazo decadência ser contado do fato gerador.

Assim, acolho a preliminar de decadência do direito de constituir crédito tributário relativamente ao IRPJ e CSLL com fatos geradores (trimestrais) anteriores a 1º de outubro de 2002 e do IRRF com fatos geradores (mensais) anteriores a 1º de novembro de 2002.

03 - MÉRITO

No mérito, a recorrente apresentou argumentos substanciais e provas documentais que foram examinados com precisão e cautela para verificar a ocorrência dos respectivos fatos geradores dos tributos e contribuições e relativamente as parcelas objetos de litígio comportam as análises contidas no quadro a seguir, sendo que os pagamentos e/ou

Processo nº 11080.012499/2007-56
Acórdão nº **1302-00.618**

S1-C3T2
Fl. 1.688

despesas operacionais não dedutíveis para a determinação do lucro real, lucro líquido ou pagamento sem causa, de períodos não decadentes serão examinados com maior profundidade, nos parágrafos seguintes.

CHEQUE	LITIGIO-R\$	ARGUMENTO APRESENTADO PELO SUJEITO PASSIVO	DECISÃO
310802	2.250,00	Despesa contabilizada em 2001	Decadente
310860	2.650,00	Pagamento a SCP Florida Village Residente – 15/02/2002	Decadente
310970 311086 312388	3.007,69 1.131,92 3.211,63	Pagamento a fornecedores em 08/01/2002, 14/01/2002 e 19/04/2002	Decadente
311048	1.153,00	Contabilizado como custo da obra/043, em 16/01/2002	decadente
311083	1.555,30	Destinado ao adquirente do imóvel – CEF, em 15/01/2002	decadente
311165 312046	14.000,00 30.000,00	Adiantamentos que posteriormente converteu-se em custos, em 01/02/2002 e 28/03/2002	decadente
311181	1.000,00	Prestação de serviços na incorporação imobiliária – OBRA 201 em 23/01/2002	decadente
311476 311976 312640	6.000,00 5.000,00 7.000,00	Adiantamentos pagos a Flávio Lúcio Skaf por serviços de assessoramento em 15/02/2002, 25/03/2002 e 20/05/2002	decadente
311679	2.422,00	Reembolso de despesas para João Luiz dos Santos em 04/02/2002	decadente
313454	1.000,00	Pagamento contabilizado como custo da obra da California Vila Residence em 02/07/2002	Decadente
314674	1.000,00	Adiantamento para pagamento de custo de OBRA/021 (R\$ 300,00) e OBRA/ 200 (R\$ 700,00), conforme Anexo XIII (fls. 1652 e 653) – 04/10/2002	Provimento
315416	1.500,00	Contabilizado no Ativo Permanente e sem implicação na conta de resultados	Provimento
315538	1.268,65	Contabilizado no Ativo Circulante sem repercussão da conta de resultados	Provimento
315558	85,00	Adiantamento para pagamento de custo da OBRA/200 – não foi escriturado para apuração de resultados	Provimento
316224 317507	344,75 344,75	ISSQN pago e debitado na conta de prestadora de serviço – contabilizado na conta patrimonial, sem implicação na conta de resultados.	Provimento
317827 317939	322,52 63,91	Diferença que não foi aceita na decisão de 1º grau. As parcelas foram contabilizadas na conta de OBRA/098 e não influiu na conta de resultados	Provimento
318823	1.800,00	Escriturado a débito de conta patrimonial OBRA/101 SCP California Village Residence e sem influencia na conta de resultados	Provimento
TOTAIS	88.111,12		

Vencido quanto à decadência para os pagamentos referenciados no quadro acima na coluna “decisão”, no mérito, ditas glosas não merecem prosperar, senão vejamos:

CHEQUE	LITIGIO-R\$	FUNDAMENTAÇÃO	DECISÃO
310802	2.250,00	Despesa contabilizada em 2001. Em pagamento da nota fiscal nº 003179, da Metalúrgica Rejope (fls. 1.623) e contabilizada na Obra101	Provimento
310860	2.650,00	Despesa contabilizada em 2001. Em pagamento a SCP Florida Village Residente – em 15/02/2002, fls. 1.625.	Provimento
310970 311086 312388	3.007,69 1.131,92 3.211,63	Pagamento a fornecedores em 08/01/2002, 14/01/2002 e 19/04/2002. Contabilizadas como custos da Obra/101 – fls. 1.627	Provimento
311048	1.153,00	Contabilizado como custo da obra/ 201, em 16/01/2002. fls. 1.629 e 1.631	Provimento
311083	1.555,30	Destinado ao adquirente do imóvel – CEF, em 15/01/2002. Contabilizado à conta da Obra/101 – fls. 1.634.	Provimento
311165 312046	14.000,00 30.000,00	Adiantamentos que posteriormente converteu-se em custos, em 01/02/2002 e 28/03/2002. Obra/101. Contabilização às fls. 1.636 e segs.	Provimento
311181	1.000,00	Prestação de serviços na incorporação imobiliária – OBRA 201 em 23/01/2002. Fls. 1.642	Provimento
311476 311976 312640	6.000,00 5.000,00 7.000,00	Adiantamentos pagos a Flávio Lúcio Skaf por serviços de assessoramento em 15/02/2002, 25/03/2002 e 20/05/2002. Obra/101, fls. 1.645	Provimento
311679	2.422,00	Reembolso de despesas para João Luiz dos Santos em 04/02/2002. Obra//098 e Obra/101. Fls. 1.647 e 1.648.	Provimento
313454	1.000,00	Pagamento contabilizado como custo da obra da California Vila Residence em 02/07/2002. Contabilização às fls. 1.650	Provimento

Com relação aos demais fatos geradores não abrangidos pela preliminar de decadência, das provas carreadas aos autos ficou evidenciado que:

CHEQUE Nº 315416, DE 03/12/2002 – R\$ 1.500,00 – A recorrente esclarece que o cheque foi emitido nominalmente ao funcionário da empresa Marcos Borges Nunes que foi encarregado de depositar na conta do advogado Cláudio Cabral Barbedo como adiantamento para pagamento de custas processuais e acrescenta que o valor foi registrado na contabilidade em conta de Ativo Circulante e permaneceu contabilizado até o fechamento do balanço em 31/12/2002.

Efetivamente, conforme cópia da Ficha Razão nº 09, incluída no Anexo XIV, o referido dispêndio foi contabilizado na conta do Ativo Circulante e, portanto, não teve qualquer implicação na Conta de Resultados.

Desta forma, a parcela objeto de glosa não tendo sido computado na determinação do lucro real e lucro líquido, não tem cabimento a sua glosa como despesas indedutíveis e nem tampouco há que se cogitar de pagamento sem causa posto que o valor contabilizado consta do Balanço Patrimonial do final do ano-calendário.

CHEQUE Nº 314674, – R\$ 1.000,00 – A recorrente esclarece que este cheque serviu para pagamento de despesas do escritório em Porto Alegre (R\$ 300,00) e para custeio de obras da SCP FLORIDA VILLAGE RESIDENCE (R\$ 700,00) e como prova de suas alegações indicam os registros contábeis, conforme cópia de Fichas Razão (Anexo XIII).

Entretanto, na fase impugnativa, a recorrente havia informado que o cheque fora emitido a título de suprimento de caixa para o empregado Marcos Nunes para pagamento de refeições, almoços e jantares com as equipes de vendas, corretores, funcionários e prestadores de serviços, gerentes de bancos e viagens para avaliação de imóveis, no montante de R\$ 564,07, e que todas as despesas estariam relacionadas com a atividade fim da empresa. A diferença referia-se ao custo de compra de materiais de pintura, combustíveis e serviços de cópias relacionadas com a incorporação da ALVORADA FLORIDA VILLAGE RESIDENCE.

Embora os esclarecimentos prestados na impugnação e no recurso voluntário sejam desencontrados, coincidem num ponto no que concerne ao suprimento de caixa para empregado para o custeio de pequenas despesas relacionadas com os empreendimentos imobiliários em andamento.

Além disso, o fato de os referidos pagamentos terem sido contabilizados como custo da OBRA/021 (R\$ 300,00) e OBRA/200 (R\$ 700,00), não comporta lançamento a título de despesas indevidas ou pagamentos indevidos posto que nos casos de incorporação imobiliária, a legislação tributária impõe sistemática específica para a apuração de resultados por ocasião das vendas das unidades imobiliárias, a vista ou a prazo.

Desta forma, entendo que o sujeito passivo tem razão porquanto a escrituração contábil não produziu qualquer efeito para a determinação do lucro real ou do lucro líquido para a incidência de IRPJ ou CSLL e muito menos pagamento sem causa, porque, poderia ter um tratamento de adiantamento.

CHEQUE Nº 315538, DE 11/12/2002 – R\$ 1.268,65 – A recorrente esclareceu que o cheque foi emitido a favor de Marcos Borges Nunes (fls. 1247/1248) para saque de depósito na conta de Carlos Paulo Vial (fls. 1248 a 1249), para pagamento de obrigações pactuadas no “Termo de Confissão de Dívida com Pagamento Através de Fornecimento de Materiais de Construção” no qual coube a recorrente o pagamento de um saldo de dívida que o Sr. Carlos Paulo Vial possuía junto à Caixa Econômica Federal.

O fato narrado foi contabilizado em conta do Ativo Circulante e que conforme Ficha Razão, foi liquidado por encontro de contas, apenas no dia 30 de novembro 2003.

Os esclarecimentos prestados pelo sujeito passivo estão coerentes porquanto, às fls. 1659, a cópia da Ficha Razão indica a contabilização na Conta Patrimonial “Créditos Diversos – Carlos Paulo Vial” com a contrapartida OBRA/043 e, portanto, o pagamento objeto de imputação fiscal não teve qualquer influência na Conta de Resultados, motivo porque não poderia ser objeto de lançamento para exigência de IRPJ, CSLL e IRRF.

CHEQUE Nº 315558, DE 04/10/2002 – A recorrente esclarece que este cheque serviu para o suprimento de caixa em favor do empregado Marcos Borges Nunes, no valor de R\$ 1.000,00 e que na decisão de 1º grau foi aceita a comprovação de R\$ 915,00.

Na fase impugnativa, o sujeito passivo já esclarecia que todo o suprimento é baixado mediante prestação de contas e que no caso do cheque em exame, foi constatada uma diferença de R\$ 83,98 e que no julgamento de 1º grau foi computado como de R\$ 85,00.

Em que pese os argumentos expendidos pelas partes, constato que se o suprimento de caixa foi contabilizado como custo da OBRA/200 – SCP FLORIDA VILLAGE RESIDENCE, e tendo em vista que na incorporação imobiliária, a forma de apuração de resultados segue uma sistemática específica, não vejo qualquer interferência desta diferença de R\$ 85,00, na apuração de resultados da recorrente.

CHEQUES Nº 316224 E 317507, DE R\$ 344,75 e R\$ 344,75 – A recorrente esclarece que estas duas parcelas correspondem ao Imposto sobre Serviços – ISSQN devidos pela contratada LAAR – Consultoria e Gerenciamento de Obras que à época prestava serviços ao sujeito passivo.

A recorrente efetuou o pagamento deste ISSQN para a contratada, certamente retido na ocasião do pagamento dos honorários, mas que este pagamento foi regularmente contabilizado a débito de conta patrimonial “CONTAS A PAGAR – LAAR – Consultoria e Gerenciamento de Obras”, inexistindo, portanto, qualquer repercussão na Conta de Resultados.

Efetivamente, as cópias da Ficha Razão acostadas aos autos, fls. 1664/1665, atestam a contabilização e demonstra que os referidos pagamentos não foram levados a determinação do lucro real e nem do lucro líquido para a apuração de IRPJ e CSLL.

CHEQUES Nº 317827 E 317939 – R\$ 322,52 E R\$ 63,91 – A recorrente contesta a manutenção de tributação destas duas diferenças dos pagamentos efetuados com os cheques R\$ 1.540,00 e 3.800,00, por entender que aqueles dispêndios iniciais não integraram a Conta de Resultados e desta forma, a diferença mantida, também, não tem qualquer repercussão na mesma conta.

A recorrente tem razão. Os dois cheques de R\$ 1.540,00 e R\$ 3.800,00 foram contabilizados a débito da conta OBRA/098 – EDIFÍCIO AMBASSADOR (fls. 1667) e desta forma, nem os pagamentos iniciais e nem as diferenças posteriores mantidas não teve qualquer interferência na Conta de Resultados do sujeito passivo.

Em se tratando de valores alocados para as respectivas obras em andamento, os resultados tributáveis só podem ser apurados quando da venda, a vista ou a prazo, das unidades imobiliárias construídas.

CHEQUE Nº 318823, DE 13/08/2003 – R\$ 1.800,00 – Esclareceu a recorrente que este cheque foi emitido nominal ao empregado Marcelo Oliveira Brito para depósito na conta bancária do advogado da empresa Dr. Daciano Accorci Peruffo para reembolso de despesas relacionadas com a OBRA/101 – SCP CALIFORNIA VILLAGE RESIDENCE.

A cópia da Ficha Razão, às fls. 1670, atesta o registro contábil na mencionada conta patrimonial e demonstra que não teve qualquer influência na Conta de Resultados – lucro real, lucro líquido ou pagamento sem causa.

04 - SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO – ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS

Os pagamentos objetos de autuação foram escriturados em contas patrimoniais – Ativo Permanente ou obras em andamento e especificamente em Sociedades em Conta de Participação.

A legislação do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (RIR/99) dispõe:

Art. 148 – As sociedades em conta de participação são equiparadas às pessoas jurídicas (Decreto-lei nº 2.303, de 21 de novembro de 1986, art. 7º, e Decreto-lei nº 2.308, de 19 de dezembro de 1986, art. 3º).

Art. 149 – Na apuração dos resultados dessas sociedades, assim como na tributação dos lucros apurados e dos distribuídos, serão observadas as normas aplicáveis às pessoas jurídicas em geral e o disposto no art. 254, II (Decreto-lei nº 2.303, de 1986, art. 7º, parágrafo único)."

Como se vê, a movimentação financeira de transferência de valores para uma Sociedade em Conta de Participação não tem qualquer relação com a Conta de Resultados do sujeito passivo e mesmo que não fosse o caso da mencionada sociedade, a legislação do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica estabelece em seu Capítulo VI – DISPOSIÇÕES ESPECIAIS SOBRE ATIVIDADES E PESSOAS JURÍDICAS – Seção X – Compra e Venda, Loteamento, Incorporação e Construção de Imóveis, o seguinte:

Art. 410 – O contribuinte que comprar imóvel para venda ou promover empreendimento de desmembramento ou loteamento de terrenos, incorporação imobiliária ou construção de prédio destinado à venda, deverá, para efeito de determinar o lucro real, manter, com observância das normas seguintes, registro permanente de estoque para determinar o custo dos imóveis vendidos.

Art. 411 – O lucro bruto na venda de cada unidade será apurado e reconhecido quando contratada a venda, ainda que mediante instrumento de promessa, ou quando implementada a condição suspensiva a que estiver sujeita a venda (Decreto-lei nº 1598, de 1977, art. 27, § 1º)."

Verifica-se, pois, que existe dispositivo expresso na legislação para a apuração de resultados das atividades relacionadas com a incorporação imobiliária e construção de prédios e, portanto, a sociedade em conta de participação para cada empreendimento imobiliário pode ser equiparado a um registro permanente de estoque para a determinação do custo da unidade imobiliária.

De qualquer forma, como sociedade em conta de participação ou como registro permanente de estoque, o resultado só pode ser apurado quando da venda da unidade imobiliária.

Desta forma, a tributação pretendida nestes autos, pela glosa de pagamentos, custos ou despesas operacionais não tem amparo na legislação tributária vigente.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos: a) rejeito a preliminar de nulidade de lançamento; b) acolho a preliminar de decadência de IRPJ e CSLL quanto aos fatos geradores ocorridos antes do dia 1º de outubro de 2002 e do IRRF relativamente aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de novembro de 2002; e c) no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 30 de junho de 2011.

IRINEU BIANCHI - Relator

"documento assinado digitalmente"

Voto Vencedor

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Redator Designado

Respeitados os valiosos argumentos expendidos pelo Ilustre Conselheiro Relator, a Turma Julgadora, por maioria, divergiu em relação à ocorrência de caducidade do direito de lançar o imposto de renda na fonte incidente sobre os fatos geradores ocorridos antes de 1º de novembro de 2002, por entender que, no caso, não poderia ser aplicada a norma estampada no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Entendeu o Colegiado que, tratando-se da hipótese de incidência prevista no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, descabe falar em lançamento por homologação, eis que a situação ali presente decorre, sempre, de apuração promovida pela autoridade administrativa competente, sendo a eventual constituição de crédito tributário dela decorrente efetivada por meio de lançamento de ofício, nos exatos termos do inciso I do art. 149 do Código Tributário Nacional.

Diante de tais circunstâncias, sendo inaplicável a disposição contida no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional acerca do prazo para homologação, a caducidade do direito rege-se pelo disposto no art. 173 do mesmo diploma legal.

Assim, considerando que o termo inicial de decadência, por força do disposto no inciso I do referido art. 173, foi 1º de janeiro de 2003, a constituição do crédito tributário poderia ter sido efetuada até 31 de dezembro de 2007, não havendo, pois, que se falar em caducidade do direito.

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães