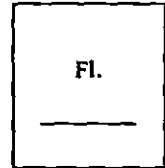




MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 13808.001754/99-00
Recurso nº. : 155.353
Matéria : IRPJ e OUTROS - 1996
Recorrente : FENAN ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 13 DE JUNHO DE 2007
Acórdão nº. : 105-16.528

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ - ANO-CALENDÁRIO: 1995

ENCARGOS FINANCEIROS DE EMPRÉSTIMO REPASSADO - São indedutíveis do lucro os encargos financeiros atinentes às parcelas de empréstimos repassados aos sócios e coligada, se a empresa não prova que os repasses foram remunerados na mesma proporção.

CUSTO SOBRE IMÓVEIS VENDIDOS - Uma vez demonstrado que a conclusão da obra se deu no período fiscalizado e constatado que o custo orçado é maior do que o custo realizado, a diferença apurada deverá ser transferida ao resultado proporcionalmente às prestações recebidas até a data do reconhecimento dessa diferença.

OMISSÃO DE RECEITA - TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEIS À COLIGADA - Não se caracteriza como omissão de receitas a transferência de bens do ativo à coligada por valor abaixo do mercado, sendo que esta infração, quando provada, caracteriza distribuição disfarçada e lucros, conforme art. 432, I, do RIR/94.

JUROS DE MORA. SELIC - A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, tendo previsão legal a sua exigência com base na taxa SELIC.

MULTA DE OFÍCIO - A multa de ofício é devida no lançamento *ex-officio*, em face da infração às regras instituídas pelo Direito Tributário. Correto o percentual de multa aplicado, por estar de acordo com a legislação vigente.

AUTOS REFLEXOS - Aplica-se aos lançamentos de PIS, COFINS, IRRF e CSLL o que foi decidido em relação ao lançamento matriz, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por FENAN ENGENHARIA LTDA.


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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

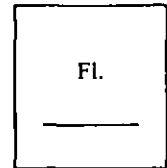

MARCOS RODRIGUES DE MELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), DANIEL SAHAGOFF, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, ROBERTO BEKIERMAN (Suplente Convocado) e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro IRINEU BIANCHI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

Recurso nº. : 155.353
Recorrente : FENAN ENGENHARIA LTDA.

RELATÓRIO

FENAN ENGENHARIA LTDA., CNPJ Nº 61.329.264/0001-88, já qualificada nestes autos, recorre a este Conselho contra a decisão prolatada pela 3ª Turma da DRJ em SÃO PAULO I - SP, contida no acórdão de nº 06.186 de 24 DE NOVEMBRO DE 2004, que julgou procedente em parte o lançamento de IRPJ e outros.

Trata a lide de pedido de lançamento de IRPJ no ano-calendário 1995, onde a fiscalização apurou as seguintes irregularidades:

- Dedução indevida de juros e despesas bancárias incidentes sobre empréstimos tomados junto a instituições financeiras e repassados aos sócios e empresas coligadas.
- Insuficiência de custo, decorrente da constatação de que o custo real da obra concluída no período é inferior ao custo orçado, não transferida ao resultado.
- Omissão de receita, caracterizada pela baixa de imóveis a favor de empresa coligada sem que a operação transitasse pela conta de receita. Repasse desses imóveis a preço muito abaixo do mercado, configurando-se subfaturamento.
- Apropriação no resultado de despesa financeira sem a observância do regime de competência.

A DRJ decidiu conforme ementado abaixo:

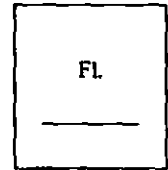
Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1995

Ementa: ENCARGOS FINANCEIROS DE EMPRÉSTIMO REPASSADO. São indedutíveis do lucro os encargos financeiros atinentes às parcelas de empréstimos repassados aos sócios e coligada, se a empresa não prova que os repasses foram remunerados na mesma proporção.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

CUSTO SOBRE IMÓVEIS VENDIDOS. Uma vez demonstrado que a conclusão da obra se deu no período fiscalizado e constatado que o custo orçado é maior do que o custo realizado, a diferença apurada deverá ser transferida ao resultado proporcionalmente às prestações recebidas até a data do reconhecimento dessa diferença.

OMISSÃO DE RECEITA. TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEIS À COLIGADA. Nos casos de empresa construtora de imóveis, caracteriza-se como omissão de receita os valores relativos à transmissão de apartamentos em nome da coligada a terceiros, sem apropriar ao resultado. O repasse desses imóveis a preço muito abaixo do mercado configura-se subfaturamento.

JUROS SOBRE FINANCIAMENTO PARA CONSTRUÇÃO DE IMÓVEIS. À opção do contribuinte, os encargos financeiros vinculados ao empreendimento imobiliário podem ser computados ao custo. Assim, não se justifica a imposição fiscal exigindo tal procedimento, se a empresa apropriou ao resultado tais encargos como despesa do período.

JUROS DE MORA. SELIC. A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, tendo previsão legal a sua exigência com base na taxa SELIC.

MULTA DE OFÍCIO. A multa de ofício é devida no lançamento *ex-officio*, em face da infração às regras instituídas pelo Direito Tributário. Correto o percentual de multa aplicado, por estar de acordo com a legislação vigente.

AUTOS REFLEXOS. Aplica-se aos lançamentos de PIS, COFINS, IRRF e CSLL o que foi decidido em relação ao lançamento matriz, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

No voto da DRJ, destaco, em relação à primeira infração apontada pelo fisco:

2 “Com relação aos juros e despesas bancárias incidentes sobre empréstimos tomados junto a instituições financeiras e repassados aos sócios e empresas coligadas, os quais foram caracterizados como despesas operacionais desnecessárias à atividade da empresa, cite-se que os arts. 195 e 242 do RIR/1994 assim determinam:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

" Art. 195. Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do período-base (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º, § 2º):

I – os custos, encargos, despesas, perdas, provisões, participações e quaisquer outros valores deduzidos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Regulamento, não sejam dedutíveis na determinação do lucro real;"

" Art. 242. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506/64, art. 47)."

3 Ao tomar recursos no sistema financeiro e ao mesmo tempo efetuar empréstimos a suas coligadas, a contribuinte não aplicou integralmente, em sua atividade, os recursos obtidos. Assim, os juros bancários que incidiram sobre o empréstimo não se caracterizam como despesas necessárias a sua atividade, sendo, portanto, indedutíveis na apuração do lucro tributável, já que, por não contribuir de forma positiva para a formação do resultado da contribuinte, esses encargos não podem refletir de forma negativa na determinação do mesmo.

4 Cumpre observar que, em que pese a interessada argüir que teria apropriado como receita em decorrência dos contratos relativos aos repasses o valor de R\$ 127.002,00, a composição das receitas financeiras do período não evidenciam a tributação de juros sobre os valores repassados. Consoante Balancete de Verificação de fl. 233, essas receitas compõem-se de descontos obtidos (R\$ 34.505,03), juros ativos (R\$ 4.685,03), multas (R\$ 21.699,70), variação monetária ativa (R\$1.078.645,31), receitas de aplicações – FAF (R\$ 629,56), receitas de aplicações – renda fixa (R\$ 58.736,14) e resultado de renda s/ fundo de ações (R\$ 14.581,13).

5 Ressalte-se que a empresa não carregou aos autos qualquer elemento probante de forma a demonstrar que os sócios e a coligada tenham suportado o ônus na proporção do capital repassado.

Em relação à segunda infração, destaco:

5



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

6 No tocante à apropriação indevida de custos dos imóveis vendidos, a interessada argumenta que o encerramento do custo orçado foi promovido no ano-calendário de 1996. Nesse ano, teria efetuado gastos relativos a melhoramentos, tais como pinturas externas, paisagismo e jardinagem, iluminação externa, etc, em montante que ascenderia a R\$ 105.687,31.

7 No entanto, conforme observa o autuante no item 2.1 do Termo de Verificação, a empresa apresentou Auto de Conclusão nº 082/95, expedido em 26/09/1995 pela Prefeitura do Município de São Paulo, relativo ao Condomínio Colinas do Sumaré (fl. 314).

8 Acrescente-se que, no livro de Registro de Estoque nº 03, registrado na JUCESP sob o nº 113211, em 21/09/1983 (fls. 315 a 323), em 31/12/1995, consta que o citado empreendimento já se encontrava concluído.

9 Em planilha às fls. 324, note-se que a própria empresa informa entre os imóveis construídos, o condomínio em tela. Nessa planilha demonstrou-se o encontro de contas relativas ao custo efetivo x custo orçado, não restando qualquer custo a realizar para esse empreendimento. A empresa elencou como custo orçado somente os Ed. Las Brisas e Ed. The Club Apt., no total de R\$ 2.114.282,42, valor esse indicado como Exigível a Longo Prazo no balanço encerrado em 31/12/1995 (fl. 325) e declarado na linha 15 da DIRPJ/1996 (fl. 717), o que claramente demonstra a conclusão da obra no ano-calendário de 1995.

10 Portanto, não se sustenta a alegação da empresa de que o empreendimento teria seu término somente em 1996. Saliente-se que a impugnante não apresentou qualquer prova de que teria tido gastos com melhoramentos.

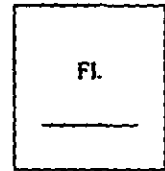
Sobre a terceira infração:

11 Alega a impugnante que o autuante não dispunha de provas para concluir que o valor dos imóveis entregues à empresa coligada Compasso Empreendimentos e Participações Ltda é superior ao valor da dívida liquidada.

12 A operação objeto dessa autuação foi detalhadamente descrita pela autoridade fiscal no item 3 do Termo de Verificação. Saliente-se que, em 31/12/1995, a interessada efetuou a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

baixa no estoque dos apartamentos 62, 63, 64 e 74 do Edifício Mirante e dos apartamentos 62, 63 e 71 do Edifício Panorama, ambos pertencentes ao condomínio Colinas do Sumaré. Essa baixa porém não transitou pelo resultado, mas teve como contrapartida a conta 1.1.71.04.026 – Conta Corrente Compasso Empreendimentos e Participações Ltda (fls. 345 a 350).

13 Outro aspecto observado pela autoridade fiscal refere-se ao fato de a impugnante ter transmitido tais apartamentos a terceiros pelo valor de R\$ 375.209,05, o que não corresponde ao preço praticado no mercado, conforme contratos de vendas de fls. 351 a 557.

14 Como observa o autuante, a impugnante tem como objeto social a construção e venda de imóveis, visando a obtenção de lucros. Na operação em tela ficou caracterizada a prática de preços diferenciados para faturamento de um mesmo bem, em datas coincidentes ou próximas, configurando-se hipótese de omissão de receita por subfaturamento.

15 Quanto à argüição de que o autuante arbitrou o valor da receita que teria sido omitida com base no valor dos apartamentos vendidos a terceiros e do custo dos mesmos, sem levar em conta as demais despesas incorridas, cite-se o § 4º do art. 7º do Decreto-lei 1.598/1977:

“Art. 7º - Ao fim de cada período-base de incidência do imposto, o contribuinte deverá apurar o lucro líquido do exercício mediante a elaboração, com observância das disposições da lei comercial, do balanço patrimonial, da demonstração do resultado do exercício e da demonstração de lucros ou prejuízos acumulados.

§ 4º - O lucro líquido do exercício deverá ser apurado com observância das disposições da Lei nº 6.404, de 15/12/76 (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 67, XI).”

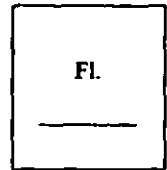
16 Observe-se que o referido decreto, ao dispor sobre a apuração de resultado, assim estabelece:

“Art. 6º Lucro real é o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária.

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

§ 1º - O lucro líquido do exercício é a soma algébrica do lucro operacional (art. 11.), dos resultados não operacionais, do saldo da conta de correção monetária (art. 51.) e das participações, e deverá ser determinado com observância dos preceitos da lei comercial."

17 As pessoas jurídicas que optem pelo regime de tributação com base no lucro real estão obrigadas, para determinar o resultado do exercício, computar todas receitas e despesas incorridas no período.

18 Assim, não há de prosperar a argumentação apresentada pela defesa, já que tais dispêndios somente podem ser cotejados com a respectiva receita dentro de um regime regular de apuração do resultado. Não cabe, portanto, o seu reconhecimento no curso do procedimento fiscal.

19 Ademais, há de se ressaltar que a impugnante sequer demonstra, de forma cabal e inequívoca, a existência de despesa correspondente à receita omitida ainda não computada no resultado declarado.

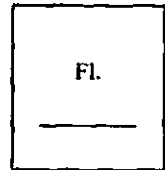
20 Aduz a defesa que a entrega dos imóveis, embora feita pela impugnante, foi efetuada por conta e ordem da Compasso Empreendimentos e Participações Ltda, que a registrou como receita , no valor de R\$ 232.011,06, sujeitando-se a todas as exações.

21 Não se pode olvidar que os efeitos na seara tributária deverão guardar consonância com o princípio contábil da entidade, estabelecido na Resolução CFC nº 750, de 29 de dezembro de 1993. Assim, o patrimônio da fiscalizada não se confunde com o patrimônio da empresa coligada. Sendo os bens de propriedade da impugnante, cabia a esta reconhecer a receita da operação.

22 No que tange à alegação de que a aplicação de multa de ofício de 75% possui nítido caráter confiscatório, o que é vedado pelo art. 150, IV, da Constituição Federal, esclareça-se que a autoridade administrativa não possui competência para se manifestar sobre questões de constitucionalidade e legalidade de normas, atribuição reservada constitucionalmente ao Poder Judiciário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

23 A administração tributária submete-se ao princípio da legalidade, não podendo se esquivar à aplicação de lei editada conforme o processo legislativo constitucional. Não cabe à administração tributária criar a lei, muito menos furtar-se a aplicá-la ou negar sua vigência. Ao contrário, a administração deve continuar a observar a lei até que outra a revogue, ou então, que o Judiciário a afaste, no controle concentrado - tendo efeito *erga omnes* - ou no difuso - cuja validade restringe-se às partes interessadas.

24 É de se destacar, no entanto, que a multa aplicada está fundamentada pelo art. 4º, inciso I, da Lei 8.218/1991 e art. 44, inciso I, da Lei 9.430/1996, e tem caráter punitivo em decorrência de infrações às regras instituídas pelo Direito Fiscal, diferente de tributo, que se caracteriza pela prestação pecuniária compulsória *"que não constitua sanção de ato ilícito"*, nos termos do artigo 3º do CTN.

25 No tocante à decisão do E. Supremo Tribunal Federal, mencionada pela defesa, registre-se que a ADIn refere-se ao ICM do Estado do Rio de Janeiro, não cabendo a extensão dos seus efeitos ao IRPJ.

A empresa foi cientificada do acórdão da DRJ em 21/08/2006 e apresentou recurso em 20/09/2006. Apresentou relação de bens a arrolar a fls. 775, posteriormente substituída pela relação de fls. 799, atendendo intimação da autoridade preparadora.

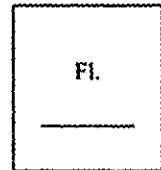
Em seu recurso aduz, em apertada síntese:

Em relação às despesas financeiras não necessárias, afirma que as despesas foram necessárias; que a redação dada ao Auto de infração revela desfavorável desconhecimento da oportunidade e do improviso administrativos; que desconhece que as operações de mútuo ora hostilizadas mereceram regramento específico do legislador, razão pela qual apresenta-se como impertinente asseverar que a sociedade não teria incorrido em despesa se os sócios tivessem, ao arrepio do contrato de mútuo, restituído o valor emprestado; que tal afirmação somente pode prosperar à custa da total desconsideração do negócio jurídico entabulado, e, mais do que isso, pressupõe que o empréstimo foi realizado desmotivadamente, ou seja, como se os mutuários não necessitassem dos recursos, ou como se o respectivo contrato contivesse cláusula de pagamento do empréstimo na

9



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

hipótese de a sociedade ter de socorrer-se do mercado financeiro; que a legislação em vigor na época da realização das operações ora hostilizadas estabelecia que operações como essa eram passíveis de ser tipificadas como Distribuição disfarçada de lucros (DDL), conforme o art. 432, V, do RIR de 1994; que apropriou receita, em decorrência dos contratos em questão de R\$127.002, valor nitidamente superior ao montante das despesas glosadas; que a sociedade possuía lucros acumulados e reserva de lucros e que se tivesse distribuído dividendos teria direito de deduzir tais valores; que por esses argumentos esta parte do lançamento deve ser exonerada.

Sobre a apropriação indevida de custo dos imóveis vendidos, argumenta que o encerramento do custo orçado se deu em 1996 e não em 1995, como afirmado pela fiscalização; que, no caso não poderia prosperar o lançamento da maneira como foi feito tendo em vista que teria havido mera postergação de pagamento de impostos; que a afirmação de que a obra teria sido encerrada em 1995 não foi provada pela fiscalização; que o chamado custo orçado inclui os melhoramentos tais como pinturas externas, paisagismo e jardinagem, iluminação externa, etc; que o custo orçado foi encerrado em 1996, cujo montante ascendeu a R\$ 105.687,31, valor superior àquele mencionado pelo autuante.

Quanto ao terceiro item, o fisco alegou, sem provas, que o valor dos imóveis entregues à empresa coligada é superior ao valor da dívida liquidada e que o autuante arbitrou o valor da receita que teria sido omitida com base no valor dos apartamentos vendidos a terceiros e do custo dos mesmos, sem levar em conta as demais despesas incorridas; que o art. 230 do RIR/1994 não deixa margem a qualquer dúvida ao estabelecer que os valores serão tributados na forma dos arts. 739 e 892 desse regulamento; que, portanto, as exações feitas a título de IRPJ, CSLL e COFINS são absolutamente improcedentes; que é importante mencionar que a entrega dos imóveis, embora feita pela impugnante, foi efetuada por conta e ordem da Compasso Empreendimentos e Participações, que a registrou como receita na importância de R\$ 232.011,06, sujeitando-se a todas as exações.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

Que a multa de 75% possui nítido caráter confiscatório, o que é expressamente vedado pelo art. 150, IV, da Constituição Federal.

Que o cálculo dos tributos foi realizado sem a observância dos ditames legais que regem a matéria, devendo ser declarada a nulidade dos lançamentos.

Que a título de juros de mora, utilizou-se a taxa SELIC. Entretanto, essa taxa possui natureza jurídica de remuneração de capital, que deve ser utilizada exclusivamente no mercado financeiro. Como a lei ordinária não tratou de definir novos critérios para a cobrança de juros moratórios, estes devem ser de limitados a 1%, nos estritos termos do art. 161, § 1º, da Lei 5.172/1966.

A impugnante, por fim, protesta pela produção de todas as provas em direito admitidas, especialmente pela juntada de documentos.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

VOTO

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO, Relator

O recurso é tempestivo e houve apresentação de bens a arrolar e dele tomo conhecimento.

Em relação às despesas financeiras não necessárias, acolho o pronunciamento da autoridade julgadora de 1ª instância que afirma não assistir razão ao recorrente, pois ao tomar recursos no sistema financeiro e ao mesmo tempo efetuar empréstimos a suas coligadas, a contribuinte não aplicou integralmente, em sua atividade, os recursos obtidos. Assim, os juros bancários que incidiram sobre o empréstimo não se caracterizam como despesas necessárias a sua atividade, sendo, portanto, indedutíveis na apuração do lucro tributável, já que, por não contribuir de forma positiva para a formação do resultado da contribuinte, esses encargos não podem refletir de forma negativa na determinação do mesmo.

Em relação à apropriação indevida de custo dos imóveis vendidos, o contribuinte alega que o encerramento da obra deu-se em 1996 e não em 1995, como afirma a fiscalização; que a simples existência de despesas durante o exercício de 1996 é prova candente de que o empreendimento somente foi concluído naquele ano; que aplica-se na espécie o chamado princípio da preeminência da realidade, que prestigia a essência a desfavor da forma.

Embora afirme com veemência que concluiu a obra em 1996, o contribuinte não faz prova da afirmação que permita desqualificar o Auto de conclusão nº 082/1995. Acrescente-se a isso o fato de que a própria empresa informa entre os imóveis construídos (fls.324), o condomínio em tela. Embora concorde com a tese de que as formas são instrumentais, somente havendo prova em contrário, se poderia considerar inválidas as constatações feitas em documento oficial (habite-se) de que a obra estava concluída.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

Voto pela manutenção do lançamento neste item.

O item seguinte diz respeito à omissão de receita. Alega a impugnante que o fisco não tinha provas para concluir que o valor dos imóveis entregues à empresa coligada Compasso é superior ao valor da dívida liquidada.

A operação objeto dessa autuação foi detalhadamente descrita pela autoridade fiscal no item 3 do Termo de Verificação. Saliente-se que, em 31/12/1995, a interessada efetuou a baixa no estoque dos apartamentos 62, 63, 64 e 74 do Edifício Mirante e dos apartamentos 62, 63 e 71 do Edifício Panorama, ambos pertencentes ao condomínio Colinas do Sumaré. Essa baixa porém não transitou pelo resultado, mas teve como contrapartida a conta 1.1.71.04.026 – Conta Corrente Compasso Empreendimentos e Participações Ltda (fls. 345 a 350).

Outro aspecto observado pela autoridade fiscal refere-se ao fato de a impugnante ter transmitido tais apartamentos a terceiros pelo valor de R\$ 375.209,05, o que não corresponde ao preço praticado no mercado, conforme contratos de vendas de fls. 351 a 557.

Quanto à alegação de que o autuante arbitrou o valor das receitas que teriam sido omitidas com base no valor dos apartamentos vendidos a terceiros e que também arbitrou o valor do custo dos apartamento com base nos custos acumulados, sem levar em conta as despesas incorridas no ano de 1996, também não há como prosperar o pedido do contribuinte, pois as pessoas jurídicas que optem pelo regime de tributação com base no lucro real estão obrigadas, para determinar o resultado do exercício, a computar todas as receitas e despesas incorridas no período, devendo todos os dispêndios ser cotejados com a respectiva receita dentro de um regime regular de apuração do resultado.

A omissão é contestada apenas com a afirmação de que a fiscalização não possuía prova de que o valor dos imóveis entregues é superior ao valor da dívida e que essa conclusão somente seria possível de prosperar à custa do massacre de comezinhos princípios tributários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

Neste ponto cabe melhor sorte ao recorrente pois, mesmo que comprovado que o valor praticado seja inferior ao valor de mercado praticado com outros adquirentes, a consequência fiscal seria outra, pois teria havido distribuição disfarçada de lucros, nos termos do art. 432 do RIR/94 e não omissão de receitas, como afirmado pela fiscalização. O art. 432 do RIR/ prescreve:

Art. 432. Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica

I – aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem do seu ativo a pessoa ligada.

Confirmado o que foi afirmado pela fiscalização, seria exatamente o previsto no inciso I do art. 432 que teria ocorrido e não caracterizaria omissão de receitas, como afirmado no lançamento fiscal.

Argumenta que, mesmo que prosperasse a omissão, a fiscalização não poderia ter extraído as demais exações: CSLL, Cofins e IRF, tendo em vista que a Lei 8.541, alterada pela Lei 8.981.

Não pode prosperar o argumento do contribuinte, tendo em vista que não se extrai da legislação citada pelo mesmo que não haveria tributação conexa no caso de omissão de receitas. O que a legislação prevê é a tributação exclusiva pelo IRPJ da omissão de receitas, não se somando o valor omitido ao resultado da empresa no período. Também prevê a tributação do IRF, conforme legislação trazida pelo próprio contribuinte.

Quanto à atribuição do caráter confiscatório da multa de ofício de 75%, não merece acolhida tal argumento, pois tendo em visto o caráter vinculado do lançamento e expressa previsão legal da aplicação da multa (Lei 9.430/96), não pode a autoridade administrativa afastar-se do comando legal. Sendo necessário manter a exação.

Da mesma forma voto no sentido de manutenção da taxa Selic como juros de mora. A Lei 9.065 que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa Selic, para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está legitimamente inserida no ordenamento jurídico.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.001754/99-00
Acórdão nº. : 105-16.528

Pelo exposto, conheço o recurso para dar-lhe provimento parcial, afastando a acusação de omissão de receitas caracterizada pelo subfaturamento de apartamentos transferidos à coligada e mantendo as demais exações.

Sala das Sessões - DF, em 13 de junho de 2007.

MARCOS RODRIGUES DE MELLO