



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo n°	16707.003824/2002-94
Recurso n°	149.493 De Ofício e Voluntário
Matéria	IRPJ E OUTRO - Ex(s)1998
Acórdão n°	108-09.192
Sessão de	24 de janeiro de 2007
Recorrentes	4ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE e CAPUCHE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

IRPJ. DECADÊNCIA. O fisco tem 05(cinco) anos para efetuar o lançamento de acordo com o artigo 150 §4º do CTN, advindo nesta data a homologação tácita.

CSLL.O julgamento relativo ao tributo decorrente segue a mesma destinação do julgamento relativo ao IRPJ pela relação de causa e efeito.

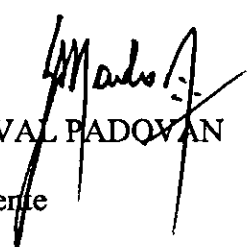
Preliminar acolhida.

Recurso Voluntário provido.

Recurso de Ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 4ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE e CAPUCHE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício e, quanto ao voluntário, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Ivete Malaquias Pessoa Monteiro.



DORIVAL PADOVAN

Presidente



MARGIL MOURÃO GIL NUNES

Relator

FORMALIZADO EM: 05 MAR 2007

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: Karem Jureidini Dias, Orlando José Gonçalves Bueno, Fernando Américo Walther (Suplente Convocado) e José Henrique Longo. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Nelson Lósso Filho e José Carlos Teixeira da Fonseca.

Relatório

A empresa Capuche Empreendimentos Imobiliários Ltda. recorre à este Conselho contra o Acórdão DRJ/REC nº. 12.817 de 15 de julho de 2005, doc. fls. 499/565, onde a Autoridade Julgadora “a quo” considerou o lançamento procedente em parte, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

“SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. Inobstante o aspecto formal do pedido atender aos requisitos legais, destaca-se que hodiernamente compete ao órgão julgador apreciar e julgar a solicitação, podendo-se indeferir os pedidos de diligências e/ou perícias que considerar prescindíveis ou impraticáveis, atendido ao disposto no art. 28 do PAF, quanto à fundamentação do indeferimento.

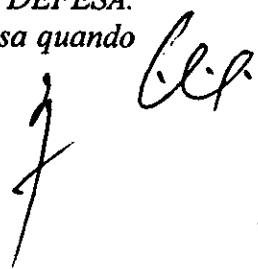
NULIDADE POR FALSIDADE MATERIAL. PRESSUNÇÃO DE VERACIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. À Administração Pública, para assegurar-lhe a autoridade necessária à consecução de seus fins, são-lhe outorgados prerrogativas e privilégios que lhe permitam assegurar a supremacia do interesse público sobre o particular. Entre estes privilégios tem-se a presunção da veracidade dos seus atos. A anexação aos autos - após o fato de a contribuinte ter recebido cópias do processo - de documentos emitidos anteriormente, apenas comprova o retardamento da anexação destas peças aos autos, mas não a sua falsidade material.

INTIMAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. A intimação por edital, constituindo-se em intimação ficta ou presumida, só deve ser procedida quando depois de tentadas todas as formas de intimações previstas na norma processual, estas se mostrarem improficuas, inúteis, não proveitosas. Inexiste previsão legal para a efetuação de intimação preventiva por meio de edital.

DESCONSIDERAÇÃO DOCUMENTOS COMO ELEMENTOS PROBATÓRIOS. É de se desconsiderar como elementos probatórios documentos anexados que não tenham correlação com o fato sob litígio.

O TRABALHO EXTERNO DO AUDITOR FISCAL. O trabalho externo do Auditor Fiscal não fica submetido ao horário de atendimento ao público, podendo o mesmo permanecer na Repartição para conclusão de seus trabalhos depois de encerrado referido horário. Improcede, assim, o pedido de nulidade dos autos de infração.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. Inexiste preterição ao direito de defesa quando

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

o ato administrativo tenha sido emitido por agente competente, em total consonância com a legislação vigente.

IRPJ AC 97 LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO Tendo a contribuinte exercido a atividade de pagamento a que estava obrigada de acordo com o disposto no art. 150, caput do Código Tributário Nacional - CTN, enquadra-se o presente lançamento nas regras de homologação expressa ou tácita.

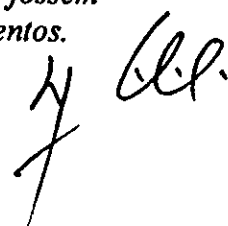
DECADÊNCIA DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO IRPJ No lançamento por homologação do IRPJ, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, de modo que o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Ocorrendo a ciência do auto de infração em data posterior ao término desse prazo, procedente a arguição de decadência.

DECADÊNCIA DA CSLL 10 ANOS. O direito de a Fazenda Pública apurar e constituir os créditos relativos às contribuições para financiamento da seguridade social extingue-se no prazo de 10 (dez) anos (art. 45, da Lei nº 8.212/1991).

CSLL. LANÇAMENTO. Aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no que couber, as disposições da legislação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica referentes à administração, ao lançamento, à consulta, à cobrança, às penalidades, às garantias e ao processo administrativo.

FALTA NOTIFICAÇÃO DO ARBITRAMENTO LUCRO. FASE INQUISITÓRIA. PRETERIÇÃO DEFESA. As garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa são efetivamente utilizadas pela a contribuinte, quando esta, cientificada do auto de infração lavrado para formalização da exigência fiscal, na hipótese de discordar da referida exigência, inicia o litígio mediante apresentação de impugnação com as razões e provas sobre as quais está fundamentada a sua discordância. A fase inicial de fiscalização é uma fase pré-processual, na qual a contribuinte tem uma participação de natureza passiva, devendo cooperar e atender à fiscalização, quando solicitada. Não havendo porque se falar em preterição ao direito de defesa da contribuinte no transcurso da ação fiscal.

ARBITRAMENTO. CASOS FORTUITOS. Os casos fortuitos, sem culpa da vítima do evento, que tenham provocado a destruição de escrituração e documentos contábeis e fiscais, nos anos-calendário em que era impossível o auto-arbitramento e a recomposição da escrituração, tornavam ilegítimo o arbitramento de ofício apenas quando tais casos fortuitos fossem supervenientes à apresentação das declarações de rendimentos.



VENDAS CANCELADAS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. Para ser dedutível na receita bruta e, conseqüentemente na apuração do imposto de renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos devem estar lastreados em documentação hábil a demonstrar a inequívoca ocorrência dos fatos.

LANÇAMENTO. ENQUADRAMENTO LEGAL. O art. 49 da Lei nº 8.981/95 continua em vigor, consoante é devidamente mencionado no art. 534 do RIR/2004, como matriz legal e traz a regra que autoriza o arbitramento do lucro de empresas imobiliárias sobre a receita bruta deduzida do custo do imóvel devidamente comprovado.

ÔNUS DA PROVA. CUSTOS DOS IMÓVEIS. O ônus da prova incumbe ao contribuinte, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de lançar, tal como ocorre com os custos.

LANÇAMENTO. CITAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL REVOGADO. A citação do revogado artigo 52, I da Lei nº. 8.981/95 não trouxe prejuízo à defesa da contribuinte, posto que ao seu lado consta o então vigente artigo de lei que autorizava o lançamento.

RECEITA BRUTA CONHECIDA DECLARADA PELA PRÓPRIA EMPRESA. A receita bruta conhecida declarada pela própria empresa, não pode ser por ela questionada, salvo se conseguir comprovar a sua inexatidão. As informações prestadas quanto aos valores e natureza das receitas são suficientes para a apuração do lucro arbitrado com base na receita conhecida, inexistindo necessidade de se saber composição e origem"

Os Autos de Infração do IRPJ e CSLL, doc.fl.s.07/17, foram lavrados em 12/12/2002, com ciência ao sujeito passivo em 03/01/2003 por via postal, doc.fl.s.267, tendo o fisco apurado que a contribuinte cometeu as irregularidades, assim descritas na folha de continuação dos Autos:

"Não tendo o contribuinte disponibilizado os documentos solicitados no item 1.5 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal de 18/11/2002 (fls.40/43), em virtude das razões já apresentadas, constata-se que todos os valores de custos e despesas dedutíveis na apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), informados nas DIRPJ/98 Retificadoras supra citadas, ficam sem a necessária comprovação por meio dos documentos que lhes dão o devido suporte. Isto implica no descabimento da forma de tributação pelo Lucro Real, tal como adotada pelo

contribuinte nas Retificadoras apresentadas, por não atender ao disposto no art. 197 do RIR/94.

Em tal circunstância, conhecida a receita bruta auferida no período, cabia ao contribuinte proceder ao auto-arbitramento de seu lucro, nos termos do art. 47, §§1º e 2º, da Lei n. 8.981/95.

Não tendo o contribuinte assim procedido em tempo hábil, cabe a fiscalização, de ofício, proceder ao arbitramento do lucro.

001-RECEITA DE VENDAS DE IMÓVEIS

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 09 (RECEITA DAS UNIDADES IMOBILIÁRIAS VENDIDAS) da ficha 03 (RECEITA LÍQUIDA-PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001 (fls.130)

002- RECEITA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 08 (RECEITA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS) da ficha 03 (RECEITA LÍQUIDA - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001 (fls.130).

003- GANHOS DE CAPITAL (A PARTIR DO AC 97)

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 22 (RECEITA DA ALIEN.BENS/DIREITOS DO ATIVO PERMANENTE) da ficha 06 (DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001 (fls.133)

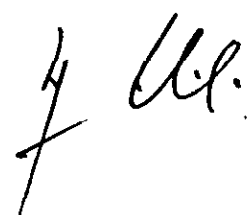
004- OUTRAS RECEITAS

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 12 (OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS) da ficha 06 (DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001 (fls.133).

001-CSLL SOBRE O LUCRO ARBITRADO

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 09 (RECEITA DAS UNIDADES IMOBILIÁRIAS VENDIDAS) da ficha 03 (RECEITA LÍQUIDA - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001 (fls.130)

CSLL SOBRE LUCRO ARBITRADO



O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 08 (RECEITA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS) da ficha 03 (RECEITA LÍQUIDA - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001(fls.130)

002-CSLL SOBRE RECEITA NÃO OPERACIONAL

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 22(RECEITA DA ALIEN. BENS/DIREITOS DO ATIVO PERMANENTE) da ficha 06 (DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001(fls.133)

CSLL SOBRE RECEITA NÃO OPERACIONAL

O valor tributável abaixo indicado foi obtido a partir da linha 12 (OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS) da ficha 06 (DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO - PJ EM GERAL) da DIRPJ/98 Retificadora apresentada pelo contribuinte em 15/05/2001(fls.133)"

A contribuinte opôs impugnação em 28/01/2003, considerada tempestiva pela autoridade de julgamento de primeira instância, eis que, não considerou válida a intimação da contribuinte efetuada através de Edital, o qual cancelou de ofício por não atender a disposição legal, valendo-se da cientificação postal por AR (doc.fls.267) efetuada em 03/01/2003.

Seguiu-se a decisão cuja ementa foi acima reproduzida, a qual considerou o "Lançamento Procedente em Parte", tendo sido exonerada a tributação relativa ao IRPJ referente ao Ano Calendário de 1997 pela aplicação do instituto da decadência, haja vista que a autuação foi cientificada ao sujeito passivo em 03/01/2003.

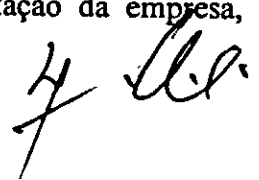
A Autoridade "*a quo*" recorreu de ofício (fls..504), em razão de que a exoneração ultrapassou o valor limite legal.

Cientificada da decisão de primeira instância em 30 de novembro de 2005, doc.fls.571, e novamente irresignada, a contribuinte apresentou seu recurso voluntário em 29 de dezembro de 2005, doc.fls.577/631, com os seguintes argumentos, em síntese:

Preliminarmente, que também se deu a decadência em relação à CSLL em razão de que sendo tributo, segue as regras do artigo 150 § 4º do Código Tributário Nacional que estabeleceu prazo quinquenal para a decadência dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Que houve insubsistência do lançamento por desrespeito às normas legais e insegurança no lançamento, eis que a Lei prevê a tributação na forma de arbitramento trimestral e não anual como foi realizado.

Ocorreu motivo de força maior a que se refere o art.16, parágrafo 4º, letra a, do Decreto nº70.235/72, em face ao sinistro que destruiu toda a documentação da empresa, principalmente no que tange ao ano de 1997.



No mérito que é inaplicável e ilegal a tributação com base no lucro arbitrado, quando comprovada a destruição de toda a documentação pertinente, por incêndio.

Houve equívoco no lançamento tendo sido incluído indevidamente as vendas canceladas na base de cálculo de IRPJ e CSLL, bem como, enquadramento legal baseado em dispositivos revogado e impertinente, relativamente ao art. 49 da Lei nº8.981/95 e art.27, inciso II da Lei nº9.430/96, respectivamente.

Também foi equivocada a falta de dedução dos custos dos imóveis devidamente comprovados, na determinação da base de cálculo de CSLL, relativamente à Receita de Venda de Imóveis.

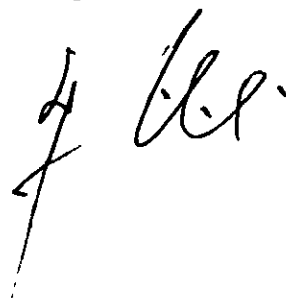
A tributação da parcela de R\$8.000.000,00 como ganho de capital foi indevida, eis que se trata de venda de imóvel em estoque, tendo sido inadequadamente considerado como Ativo Permanente mas não foi utilizado, em nenhum momento, para o funcionamento de suas atividades, não tendo ainda, sido deduzido o custo dos imóveis.

Que houve incongruência e conflito entre o acórdão e o lançamento, inovando aquele em relação à tributação da CSLL com base 9.430/96 e não conforme adotado pelo lançamento.

Cita jurisprudências para corroborar suas alegações.

Foi efetuado o Arrolamento de Bens e Direitos para seguimento do recurso voluntário, doc.fls.633 e despacho preparador fls.771.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARGIL MOURÃO GIL NUNES, Relator

Os recursos, de ofício e voluntário, preenchem os requisitos para suas admissibilidades, e deles tomo conhecimento.

Quanto ao Recurso de Ofício, no meu entendimento se houve com esmero na decisão da Autoridade "*a quo*" que exonerou o lançamento relativo ao IRPJ, em virtude da aplicação do instituto da decadência.

O fato se originou da não aceitação por parte da autoridade de julgamento de primeira instância da cientificação da contribuinte através de edital, porque, acertadamente a meu ver, não havia previsão legal para que a ciência por edital fosse adotada, antes mesmo da tentativa de promover a ciência pessoal ou por AR. Aliás, as considerações tecidas pelo Auditor Fiscal autuante, às fls.264, não merecem acolhida, porque induz que se faça a intimação por Edital, em substituição à formalidade estabelecida no artigo 23 do Decreto 70.235/72, quando escreve:

"d) há possibilidade do contribuinte não vir a tomar ciência, por via posta, até 31/12/2002, do Auto de Infração que lhe está sendo encaminhado na presente data."

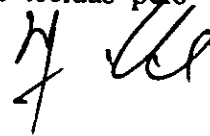
Ora, se o contribuinte tem o domicílio certo, constantes do cadastro da Secretaria da Receita Federal, e nada foi trazido pelo fisco que demonstrasse a impossibilidade de ciência pessoal ou por remessa postal, não há como substituí-la pelo Edital, doc.fl.s.265. Deve ainda ser observado que o encaminhamento administrativo, doc.fl.s.263, está datado de 15/01/2003, data esta posterior ao Edital. Também o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, doc.fl.s.257, anterior ao Edital, está datado de 17/12/2002, numa clara falta de cronologia documental.

Desta feita, tendo sido cancelada a ciência por edital, tornou-se válida a ciência por AR, encaminhada em 17/12/2002, da qual se deu em 03/01/2003, após, portanto, o prazo decadencial para o lançamento que findou em 31/12/2002, face a homologação tácita prevista na Lei (art. 150 §4º do CTN).

Assim, tendo o agente fiscal efetuado o lançamento do IRPJ e da CSLL, relativos ao ano de 1997, em 12/12/2002, mas somente cientificando a contribuinte em 03/01/2003, conforme consta dos Autos, AR de fls.267, fulminado está o lançamento pela decadência, em face à homologação tácita ocorrida em 31/12/2002.

No meu entendimento se houve com esmero na decisão da Autoridade "*a quo*" que exonerou o lançamento relativo ao IRPJ, em virtude da aplicação do instituto da decadência.

O fato se originou da não aceitação por parte da autoridade de julgamento de primeira instância da cientificação da contribuinte através de edital, porque, acertadamente a meu ver, não havia previsão legal para que a ciência por edital fosse adotada, antes mesmo da tentativa de promover a ciência pessoal ou por AR. Aliás, as considerações tecidas pelo



Auditor Fiscal autuante, às fls.264, não merecem acolhida, porque induz que se faça a intimação por Edital, em substituição à formalidade estabelecida no artigo 23 do Decreto 70.235/72, quando escreve:

"d) há possibilidade do contribuinte não fir a tomar ciência, por via posta, até 31/12/2002, do Auto de Infração que lhe está sendo encaminhado na presente data."

Uma vez cancelada a ciência por edital, tornou-se válida a ciência por AR, a qual se deu em 03/01/2003, após, portanto, o prazo decadencial para o lançamento que findou em 31/12/2002, face a homologação tácita prevista na Lei (art. 150 §4º do CTN).

Ao Recurso Voluntário, há de se acolher, de pronto, a preliminar de decadência para a CSLL Ano Calendário 1997, como também acolhida pela Autoridade Julgadora relativo ao IRPJ do mesmo ano, estendendo tal entendimento à CSLL, ao limitar o direito do agente fiscal em efetuar o lançamento.

Já é pacificado o entendimento neste Conselho de que os tributos sujeitos ao regime de antecipação para posterior homologação, se sujeitam aos comandos do artigo 150 §4º do CTN, como é o caso ocorrido nos lançamentos tanto para o IRPJ (objeto do recurso de ofício) e da CSLL (objeto do recurso voluntário).

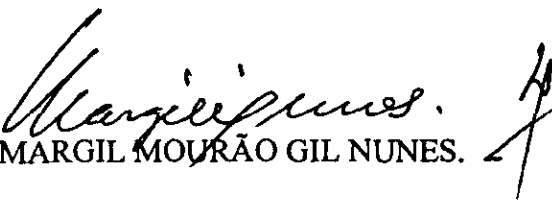
Desta maneira, acolho também a preliminar de decadência excluir os lançamentos efetuados quanto à CSLL relativo ao Ano Calendário 1997, por se adequar aos tributos sujeitos à homologação nos termos do artigo 150 parágrafo 4º. do CTN.

Destarte, não há falar em discussão de mérito, uma vez superadas.

Assim, por tudo exposto, nego provimento ao recurso de ofício, acolho a preliminar de decadência relativa a CSLL e dou provimento ao recurso voluntário.

É o voto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de janeiro de 2007.


MARGIL MOURÃO GIL NUNES.