



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

Processo nº 18471.001546/2005-10
Recurso nº 156.568 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 101-97.095 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de dezembro de 2008
Matéria IRPJ E OUTROS - Ex(s): 2001
Recorrentes 9ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I e COBE INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA.

IRPJ – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a decadência é contada de acordo com os ditames do artigo 150, § 4º do CTN, operando-se cinco anos após a ocorrência do fato gerador.

IRPJ – LUCRO REAL – OPÇÃO PELO REGIME DE APURAÇÃO ANUAL – ENCERRAMENTO DO ANO BASE – OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR – Tendo o contribuinte optado pelo regime de apuração anual do IRPJ a ocorrência do fato gerador só se dá no encerramento do ano calendário.

OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – NÃO COMPROVAÇÃO – Os valores creditados em conta corrente que não tenha a origem comprovada por documentação hábil e idônea, caracteriza omissão de receitas, nos termos do art. 287 do RIR/99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher preliminar de decadência do PIS e COFINS; e no mérito, NEGAR provimento ao recurso, mantendo as exigências do IRPJ e CSLL, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ANTONIO PRAGA - Presidente


JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator

EDITADO EM: 05 OUT 2009

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Sandra Maria Faroni, Valmir Sandri, Caio Marcos Cândido, João Carlos de Lima Junior, José Sérgio Gomes (Suplente Convocado), José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice Presidente) e Antonio Praga (Presidente da turma).



Relatório

Trata-se de auto de infração, lavrado pela Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro, em 17.10.2005, referente a IRPJ, no valor de R\$ 270.600,25 (duzentos e setenta mil, seiscentos reais e vinte e cinco centavos), além das autuações reflexas referentes a CSLL, no valor de R\$ 15.600,00 (quinze mil e seiscentos reais), COFINS, no valor de R\$ 108.439,46 (cento e oito mil, quatrocentos e trinta e nove reais e quarenta e seis centavos) e PIS, no valor de R\$ 3.380,00 (três mil, trezentos e oitenta reais).

Tais lançamentos foram motivados pelos seguintes fatos:

Omissão de receitas – caracterizada pela existência de depósitos bancários com cheques de origem não comprovada, no montante de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais).

O contribuinte afirma ter sacado, em espécie, de sua Conta Caixa, a mesma quantia, qual seja R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais), para a aquisição de alguns imóveis para realização de empreendimentos imobiliários, tais saques ocorreram no período de março a junho/2000.

Todavia, considerando que as aquisições imobiliárias não ocorreram, os valores que seriam utilizados na compra foram devolvidos à empresa, porém, através de depósitos bancários com cheques, no período de maio a julho/2000.

Em que pese tais alegações, o Sr. Fiscal entendeu que esta “saída” e posterior “entrada” de recursos não comprovados, caracterizaram a omissão de receitas.

Quanto à segunda infração, esta caracterizou-se pela falta de apuração do ganho de capital na alienação de 30.115 ações ON da Petrobrás, vendida em 23.10.2000 pela sócia Maria Alice Carvalho Dantas, em seu próprio nome, quando estas ainda pertenciam à empresa, ora autuada, uma vez que a alteração contratual de “Redução de Capital da Empresa Cobe” e conseqüente transferência para os sócios, foi datada em 16.11.2000 e devidamente registrada no Registro Civil de Pessoas Jurídicas do Rio de Janeiro, apenas em 29.12.2000;

A terceira infração, refere-se a ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real ano-calendário de 2000, do lucro inflacionário realizado no montante de R\$ 61.709,55 (sessenta e um mil, setecentos e nove reais e cinquenta e cinco centavos), uma vez que teria sido inobservado o percentual de realização mínima previsto na legislação pertinente;

Diante disso, o contribuinte, inconformado com a presente autuação, apresentou sua manifestação de inconformidade, alegando, basicamente, que:

Preliminarmente:

Decadência



A decadência do direito da Fazenda Federal de constituir créditos tributários, decorrentes de suposta omissão de receitas, caracterizadas por depósitos bancários de origem não comprovada, cujos fatos geradores ocorreram nos meses de maio e julho de 2000, de acordo como previsto nos artigos 156, inciso V e 150, parágrafo 4º do Código Tributário Nacional, visto que, considerando se tratar de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a Fazenda possui o prazo de 5 anos a contar do fato gerador para efetuar o respectivo lançamento, o que somente ocorreu em 17.10.2005;

Nulidade dos autos

A omissão de receita se fundamenta exclusivamente em depósitos bancários que não passam de mero indício sem qualquer suporte factual, uma vez que, conforme decidido pelo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, essas operações, por si só, não constituem prova de omissão de receitas e acréscimo patrimonial, motivo pelo qual é nulo o auto de infração;

No mérito:

Inexistência de omissão de receitas, haja vista que a caracterização dessa infração pressupõe a ausência de menção ou apresentação das receitas tributáveis, o que não se observou no presente caso, uma vez que os depósitos bancários não constituíram receitas para o contribuinte, mas mero retorno de recursos anteriormente retirados da sociedade, sem qualquer ganho para a empresa, senão vejamos:

Alega o contribuinte que sacou, em espécie, de sua Conta Caixa, a quantia de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais), para a aquisição de alguns imóveis para realização de empreendimentos imobiliários no período de março a junho/2000.

Ainda que, por estratégia comercial, a fim de evitar a supervalorização dos imóveis pretendidos, o contribuinte solicitou a pessoas de sua total confiança que efetuassem as ofertas para aquisição dos imóveis, bem como identifica tais pessoas, quais sejam:

- Quatro de Janeiro Administração e Participações Ltda., empresa cujos sócios, à época, eram os mesmos da ora recorrente;

- Sr. Licínio Ribeiro Diniz, que era um funcionário da Agenco Engenharia e Construções Ltda., sócia da ora recorrente à época;

Todavia, considerando que as aquisições imobiliárias não ocorreram, os valores que seriam utilizados na compra foram devolvidos à empresa, porém, através de depósitos bancários com cheques, no período de maio a julho/2000.

Outrossim, a fim de comprovar que os depósitos foram realizados exatamente pelas pessoas indicadas pelo contribuinte, foi juntado aos autos (doc. 05) cópia das microfilmagens dos referidos cheques.

Não obstante, reconhece o contribuinte que seu contador, à época, pode ter-se equivocado com relação à escrituração dos saques e posterior retorno dos recursos sacados; alega que o mesmo não sabia que os recursos poderiam ter saído do caixa para que a compra dos imóveis pudesse ser concretizada imediatamente, fato que, por si só, não teria o condão de caracterizar omissão de receitas.

Com relação a falta de apuração do ganho de capital na alienação de ações da empresa, vendida em 23.10.2000, pela sócia Maria Alice Carvalho Dantas, em seu próprio

 4

nome, tendo ocorrido a alteração contratual de “Redução de Capital da Empresa Cobe” e conseqüente transferência para os sócios em 16.11.2000, alega o contribuinte que houve um simples erro no preenchimento da data de alteração do contrato social e que tal equívoco não tem o condão de fazer surgir uma obrigação tributária, devendo prevalecer a verdade material;

Quanto a ausência de adição ao lucro líquido do ano-calendário 2000 do lucro inflacionário, cumpre dispor que se o lucro inflacionário decorrente do diferimento, no ano de 1990, do saldo credor IPC/BTNF, foi integralmente realizado pela empresa no ano de 1993, com o pagamento do IRPJ correspondente, não há qualquer saldo a realizar, bem como não houve qualquer outro diferimento de lucro inflacionário posterior a essa data;

Diante do exposto, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ ao apreciar a manifestação de inconformidade do contribuinte julgou parcialmente procedente os lançamentos de IRPJ e CSLL e totalmente procedentes os lançamentos de PIS e COFINS, nos seguintes termos:

Quanto ao direito de lançar o IRPJ, a DRJ/RJ considerou não haver a decadência, haja vista que, em que pese se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, o contribuinte não antecipou o pagamento, sendo aplicável, neste caso, o inciso I, do art. 173 do CTN.

Desta forma, considerando o disposto neste artigo, o direito da Fazenda constituir crédito tributário extingue-se após cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não operou-se, assim a decadência pleiteada pelo contribuinte, visto que os fatos geradores ocorreram entre maio e julho/2000, iniciando-se o prazo decadencial em 01.01.2001, podendo ser lançado até 31.12.2005.

Quanto ao direito de lançar as contribuições (CSLL, COFINS e PIS), a DRJ/RJ entendeu não operar a decadência, visto que se aplicaria o artigo 45 da Lei 8.212/91, que dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extinguem-se em 10 (dez) anos.

No que tange à nulidade do processo administrativo fiscal, cumpre ressaltar que não se operou qualquer causa apontada no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade do lançamento.

Com relação a omissão de receitas, o Relator, Sr. Silvio de Oliveira Costa Júnior, foi voto vencido, visto que entendeu pela não ocorrência desta, considerando que apenas houve uma saída e um posterior retorno de recursos.

Todavia, este não foi o entendimento do restante da Turma, que votou pela ocorrência de omissão de receitas, haja vista a infringência ao disposto no art. 61 da Lei 8.981, de 20 de janeiro de 1995, a saber:

“Art. 61. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.”



§ 1º. A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74 da lei 8.383, de 1991.

§ 2º. Considera-se vencido o imposto de renda na fonte no dia do pagamento da referida importância”.

Neste sentido, a turma entendeu o contribuinte não logrou êxito em comprovar a saída desses recursos da empresa, bem como de que não há nos autos comprovação de quem foi ou de quem foram os beneficiários dos mesmos e também, da operação alegada, qual seja, aquisição imobiliária.

Assim, decidiram que pelo fato dos valores sacados, em espécie, ser exatamente igual ao valor depositado, em cheques, não traz qualquer impossibilidade destes se constituírem em omissões de receitas, motivo pelo qual votaram pela procedência dos lançamentos relativos às omissões de receitas.

No tocante às demais autuações, a Turma acompanhou o voto do relator, para afastar os lançamentos relativos ao ganho de capital referentes à alienação de ações, bem como a falta de adição de lucro inflacionário ao lucro líquido, não merecendo mais delongas, haja vista não ser objeto de recurso obrigatório.

Resumo do julgamento pela DRJ/RJ:

	Valor Lançado (R\$)	Valor Mantido (R\$)	Valor Exonerado (R\$)
IRPJ	270.600,25	49.576,08	221.024,17
PIS	3.380,00	3.380,00	0,00
COFINS	15.600,00	15.600,00	0,00
CSLL	108.439,46	33.262,32	75.177,14

Obs.: acrescentar multa de 75% e juros de mora.

Todavia, o contribuinte não se conformou com a decisão da DRJ/RJ que manteve a autuação referente a omissão de receita, motivo pelo qual interpôs o competente recurso voluntário repisando os mesmo argumentos utilizados na manifestação de inconformidade, quais sejam decadência e inexistência da omissão.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR.

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Desta forma, considerando todo o exposto, bem como os documentos juntados aos autos, passemos ao julgamento do presente processo.

Quanto à preliminar de decadência do direito do fisco em constituir os créditos tributários relativos ao IRPJ, CSLL, COFINS e PIS deveremos tratar tributo a tributo.

A princípio é mister esclarecer que é questão pacífica nesta E. 1ª Câmara do Conselho de Contribuintes que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, caso dos autos, aplica-se o art. 150, § 4º, a saber:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

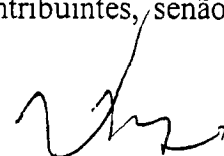
§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Assim, o prazo decadencial para os tributos sujeitos a lançamento por homologação inicia-se com a ocorrência do fato gerador, vejamos jurisprudência desta câmara:

“EMENTA: IRPJ – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a decadência é contada de acordo com os ditames do artigo 150, § 4º do CTN, operando-se cinco anos após a ocorrência do fato gerador. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.” (Recurso nº 150.686 – 1ª Câmara Conselho de Contribuintes – Relator João Carlos de Lima Junior – Sessão 18.10.2007)

No presente caso, quanto ao IRPJ, tem-se que o contribuinte optou pela apuração com base no lucro real anual, conforme se comprova da DIPJ de fls. 04. Neste sentido, em que pese estar obrigado às antecipações mensais, o fato gerador do tributo só ocorre no dia 31 de dezembro de cada ano.

Este também é o entendimento deste E. Conselho de Contribuintes, senão vejamos:



“EMENTA: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – EXERCÍCIO 1997, 1998 – PRELIMINAR DE NULIDADE – LANÇAMENTO MEDIANTE AUTO DE INFRAÇÃO – EXIGIBILIDADE SUSPENSÃO – (...)IRPJ – ANO-CALENDÁRIO 1997, 1998 – DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – LUCRO REAL ANUAL – FATO GERADOR – A partir do ano-calendário de 1992, com base no disposto no art. 38 da Lei 8383/91, o IRPJ passou a ser considerado tributo sujeito a lançamento por homologação e, por essa modalidade, conforme o disposto no § 4º do art. 150 do CTN, o início do prazo decadencial é o da data da ocorrência do fato gerador do tributo, exceto se for comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, que não é o caso dos autos. Na apuração do lucro pelo regime do lucro real anual, o fato gerador ocorre no encerramento do ano-calendário. (...)” (Recurso 157.580 – 7ª Câmara do Conselho de Contribuintes – Relatora Albertina Silva Santos de Lima – Sessão 17.04.2008)

“EMENTA: IRPJ – LUCRO REAL – OPÇÃO PELO REGIME DE APURAÇÃO ANUAL – ENCERRAMENTO DO ANO BASE - OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR – IMPOSSIBILIDADE DE SE EXIGIR AS PARCELAS POR ESTIMATIVA – Uma vez terminado o período de apuração anual do imposto sobre a renda e entregue a competente DIRPJ, não podem mais ser exigidos os pagamentos mensais por estimativa de janeiro, março, abril e maio de 1997, devendo prevalecer o valor do tributo efetivamente devido com base no lucro real, cujo fato gerador ocorreu em 31.12.1997. RECURSO OFICIAL NEGADO. (Recurso 152.859 – 1ª Câmara do Conselho de Contribuintes – Relator João Carlos de Lima Junior – Sessão 24.01.2007)

Desta forma, considerando que o contribuinte optou pela apuração anual do IRPJ, o fato gerador somente se efetiva no dia 31 de dezembro de cada ano. O caso em comento refere-se ao ano-calendário de 2000, assim o fato gerador só se deu em 31.12.2000.

Neste sentido, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, teria o fisco até o dia 31.12.2005 para constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ, apurado com base no lucro real anual; considerando que o contribuinte foi cientificado da presente autuação em 17.10.2005, não há que se falar em decadência para o IRPJ.

No caso da CSLL, em que pese se tratar de contribuições sociais, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela inconstitucionalidade do § 3º, do art. 45 da lei 8.212/91, considerando que decadência é matéria reservada à Lei Complementar.

Assim, aplica-se o art. 150, § 4º do CTN. Todavia, por ser o fato gerador do CSLL o mesmo do IRPJ, bem como por ter o contribuinte optado pela apuração com base no lucro real anual, o fato gerador somente se dá no dia 31 de dezembro de cada ano e assim como ocorreu com o IRPJ, também não se operou a decadência.

Quanto à COFINS e ao PIS, igualmente à CSLL, por se tratarem de contribuição social, aplica-se o art. 150, § 4º do CTN.

Todavia, considerando que a apuração de tais tributos é diferente das apurações do IRPJ e CSLL, ocorrendo mensalmente, o fato gerador se deu exatamente nas datas de ocorrência dos depósitos com cheques, que ensejaram a suposta omissão de receitas.

Ainda, tendo os depósitos sido efetuados entre maio e julho de 2000, o crédito tributário deveria ter sido lançado no prazo de 5 (cinco) anos. Ocorre que, o contribuinte apenas tomou ciência do presente auto de infração no dia 17.10.2005, ou seja, há mais de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, operando-se, desta forma, a decadência do direito do fisco de constituir os créditos tributários relativos ao PIS e a COFINS.

No mérito, alega o contribuinte a inexistência de omissão de receitas, visto que a caracterização dessa infração pressupõe a ausência de menção ou apresentação das receitas tributáveis, o que não se observou no caso em comento, uma vez que os depósitos bancários não constituíram receitas para o contribuinte, mas mero retorno de recursos anteriormente retirados da sociedade, sem qualquer ganho para a empresa.

Todavia, o contribuinte apenas se limita a alegar que o montante de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais) depositados, via cheque, em sua conta corrente do Banco HSBC é mero retorno de quantia idêntica sacada, anteriormente, de sua conta caixa para aquisições imobiliárias.

Alega, ainda, que por estratégia comercial, a fim de evitar a supervalorização dos imóveis pretendidos, solicitou a pessoas de sua total confiança que efetuassem as ofertas para aquisição dos imóveis, motivo pelo qual o dinheiro foi sacado diretamente da conta caixa e entregue a tais pessoas, quais sejam:

- Quatro de Janeiro Administração e Participações Ltda., empresa cujos sócios, à época, eram os mesmos da ora recorrente;

- Sr. Licínio Ribeiro Diniz, que era um funcionário da Agenco Engenharia e Construções Ltda., sócia da ora recorrente à época;

Todavia, não há nos autos quaisquer documentos que comprovem que os valores discutidos saíram da conta caixa da empresa e realmente foram entregues às pessoas indicadas, nem sequer indícios, como um comprovante de depósito ou recibo.

Ainda, também não há qualquer indício de que o empreendimento imobiliário realmente existiria, como um projeto, proposta de compra e venda dos imóveis ou algo do gênero, que juntamente com outras provas, comprovassem as alegações do contribuinte.

Ocorre que, o contribuinte nada juntou aos autos, fez apenas alegações e, mesmo que elas até façam sentido, deveriam estar acompanhadas de elementos para a comprovação fática do ora alegado.

O que se extrai dos autos é que houve diversos saques diretamente da conta caixa da empresa, no montante total de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais), durante os meses de março a junho/2000, os quais não têm o destino comprovado.

Da mesma forma, constata-se que houve 3 (três) depósitos, via cheque, entre os meses de maio e julho/2000, também no importe de R\$ 520.000,00, sem a origem comprovada.

Assim, cumpre esclarecer que a coincidência de valores não comprova, por si só, se tratar exatamente dos mesmos valores, bem como que a alegação do contribuinte de que a presente autuação por omissão de receitas não apresenta qualquer suporte factual, não deve



prosperar, visto que o ônus de provar que ambos os valores são os mesmos competem exclusivamente a ele.

Desta forma, nos termos do art. 287 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999), resta caracterizada a omissão de receitas, a saber:

“Art.287.Caracterizam-se também como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42).”

Diante do exposto, considerando que os valores depositados, via cheque, na conta corrente da ora recorrente, não tiveram sua origem comprovada por documentação hábil e idônea, resta caracterizada a omissão de receitas, julgo a presente autuação parcialmente procedente, para afastar os valores de PIS/COFINS, visto que foram atingidos pela decadência, bem como mantenho o lançamento relativo ao IRPJ e à CSLL.

É como voto.


JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR – Relator

