



MINISTÉRIO DA FAZENDA

DSF

Sessão de 04 de junho de 19 84.

ACORDÃO Nº 105-0.871

Recurso nº : 87.345 - IRPJ - EXS: DE 1976 a 1978 e 1980 e 1981

Recorrente : JOSÉ SIMÃO SOBRINHO (EMPRESA INDIVIDUAL)

Recorrido : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ - SP

PRAZOS - Decadência - O prazo de cinco anos, após o qual decai o direito da Fazenda Nacional de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando não tenha sido em tregue a respectiva declaração de rendimentos.

EMPRESA INDIVIDUAL - Alienação habitual de imóveis - São consideradas empresas individuais, as pessoas físicas que praticarem, em nome individual, a alienação de imóveis com habitualidade.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - Falta de Escrita Regular - A falta de escrituração regular de acordo com as leis comerciais e fiscais, ou a falta de apresentação de livros e documentos à autoridade tributária, dará ao fisco a faculdade de arbitrar os lucros, fixando-os em percentual da receita bruta ou de acordo com os custos corrigidos dos imóveis alienados.

ARBITRAMENTO DE VALOR DE VENDA - Imóveis - Base de Cálculo - Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo, ressalvada em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

ARBITRAMENTO DE LUCRO - Base de cálculo-Retrovenda- O contrato de compra e venda com cláusula especial de retrovenda, como venda de imóvel que é, deve ser computado no cálculo das operações a serem consideradas no ano-base e o seu lucro oferecido à tributação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ SIMÃO SOBRINHO (EMPRESA INDIVIDUAL),

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em REJEITAR a preliminar de decadência, e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 1984


PEDRO MARTINS FERNANDES - PRESIDENTE


EFIGÊNIO GURGEL FERNANDES - RELATOR

VISTO EM LAURO DOEHLER - PROCURADOR DA
SESSÃO DE: 07 JUN 1984 FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Antonio da Silva Cabral, Carlos Roberto Monteiro Bertazi, Hugo Teixeira do Nascimento, Marinho Mendes Domenici e Oswaldo Sant'Anna. Ausente o Conselheiro Francisco de Faria Pereira. *gn*



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO N.º 0860/051.244/81-32

RECURSO N.º: 87.345

ACÓRDÃO N.º: 105-0.871

RECORRENTE: JOSÉ SIMÃO SOBRINHO (EMPRESA INDIVIDUAL)

R E L A T Ó R I O

JOSÉ SIMÃO SOBRINHO (EMPRESA INDIVIDUAL), Av. Anchieta, 989, Caraguatatuba, SP, recorre a este Conselho contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Taubaté - SP, que indeferiu impugnação ao lançamento de ofício, relativo aos exercícios de 1976 a 1978 e de 1980 e 1981, anos-base de 1975 a 1977 e de 1979 e 1980, respectivamente.

O crédito tributário exigido originou-se no auto de infração de fls. 222, complementado pelo termo de fls. 334 e re-ratificado pelo termo de fls. 348/349 e refere-se a lucros apurados em decorrência de ter o titular se constituído em empresa individual imobiliária, por praticar a comercialização de imóveis com habitualidade, tendo adquirido e vendido oito (08) imóveis em 1975 e se registrado no CGC apenas em 1980, sem apresentar declaração de pessoa jurídica dos exercícios anteriores.

Com as modificações introduzidas pelo termo de re-ratificação do auto de fls. 348/349, a matéria tributável ficou assim constituída:

Lucros arbitrados (falta de escrita regular):

Ex. 1976 - Cr\$ 41.923,00

Ex. 1977 - Cr\$ 2.078.700,00

Ex. 1978 - Cr\$ 330.000,00 *chm*

Acórdão nº 105-0.871

Lucros apurados (Port. MF nº 22/79):

Ex. 1980 - Cr\$ 17.208,00

Ex. 1981 - Cr\$ 489.250,00.

Por conter um resumo das alegações da autuada nas impugnações, que são reiteradas no recurso, transcreve-se, juntamente com os fundamentos e conclusão da decisão recorrida, o seu relatório, como segue: fls. 357/362:

"O contribuinte em epígrafe foi, em decorrência de ação fiscal, autuado por infração dos artigos 127 e 135 c/c 149; dos artigos 98, 156 e 157 c/c 399, I, (Port. MF nº 22/79), dos Regulamentos do Imposto de Renda aprovados, respectivamente, pelos Decretos nºs 76.186/75 (RIR/75) e 85.450/80 (RIR/80), e intimado a recolher o crédito tributário no montante de Cr\$ 6.777.976,00, sendo de IRPJ, Cr\$ 912.445,00, de Correção monetária, Cr\$ 3.606.206,00 (válida até 30.09.82), e de Multa de ofício (50%), Cr\$ 2.259.325,00, conforme Auto de Infração de fls. 222, re-ratificado pelo Termo de fls. 348/349.

Inconformado, ingressa tempestivamente com as impugnações de fls. 230/233, 339/341 e 355, alegando, em resumo, na primeira delas (fls. 230/233):

a) que o exercício de 1976 já está alcançando pela decadência, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 711 do RIR/80 (art. 173 § único da Lei 5.172/66 e art. 29 da Lei 2.862/56), etc.;

b) que os preços de vendas das 44 unidades de lojas do condomínio Jangada (sito à praça Dr. Diógenes Ribeiro de Lima, 67, em Caraguatatuba) foram os constantes das respectivas escrituras lavradas no Cartório do 1º Ofício ...;

c) que no início da construção das aludidas unidades imobiliárias foram contabilizadas algumas vendas, mas não se concretizaram, devido à desistência dos interessados, que alegaram "preço elevado"; em razão disso "deixou para efetuar as vendas após o término da construção".

Acórdão nº 105-0.871

d) mas que antes de concluído o piso superior da obra, dada a dificuldade financeira por que atravessava, vendeu aquelas unidades de lojas à vista, pelo melhor preço alcançado;

e) que a Fiscalização, abandonando as escrituras respectivas de vendas dessas lojas e as declarações de rendimentos dos compradores (sic), se baseou nos preços constantes em alguns compromissos de vendas firmados, "que nem chegaram a ser concretizados";

f) que o imóvel sito à Praça Dr. Diógenes Ribeiro de Lima, 35, citado no Relatório de Fiscalização (fls. 219-v), não foi vendido, mas dado em garantia de empréstimo (através de escritura de retrovenda), que quitou em 11.03.80 (fls. 297). "Tanto não foi venda que o impugnante colocou na sua declaração de bens...";

g) que na determinação do lucro tributável do ano-base de 1980 não foi compulsado o resultado na venda de imóvel com prejuízo, só o sendo nas efetuadas com lucro; que os lucros apurados são fictícios, porque "é sabido que a ORTN não acompanha o custo de vida e importâncias lançadas como "lucro" para pagamento do imposto nada mais foram que vendas pelo custo atualizado, ou até inferior, de acordo com a inflação."

A fls. 339/341, alega:

h) que "o segundo ano fiscalizado também caducou" (exercício de 1977), face ao Termo Complementar ao Auto de Infração (fls. 334), por ter postergado o "término da fiscalização e do lançamento"; Confirmaria isso a lição do saudoso Prof. ALIOMAR BALEEIRO, cujo trecho transcreve;

i) Aduz, ainda, que só foram considerados os valores (constantes do Termo de Esclarecimentos de fls. 302) maiores em relação aos computados no Auto de Infração complementado (fls. 222) "só para prejuízo do contribuinte";

j) A fls. 355 ratifica a alegação de que os exercícios de 1976 e 1977 já decaíram; Que "é a data do Auto ou do complemento do Auto de Infração e não a do início da ação fiscal que prevalece para a contagem do tempo

Acórdão nº 105-0.871

prescricional. Com o novo Termo, que nada mais é que um acerto e complemento do Auto de Infração término da ação fiscal se estendeu até a data do seu conhecimento pelo Autuado e como consequência, os exercícios com mais de cinco anos decaíram.";

1) que não tendo sido ainda julgado o processo, "por ineficiência da administração tributária", requer seja suspensa a cobrança da correção monetária.

Afinal, clama pelo acolhimento das suas razões de impugnação, a fim de que seja reduzido o montante do crédito tributário lançado.

É o relatório. Passo a decidir.

A equiparação do autuado à empresa individual, conforme aponta o Relatório de Fiscalização a fls. 219, deu-se em razão da habitualidade na comercialização de imóveis, "ex vi" das disposições do DL nº 1.381/74, reproduzidas no art. 98, II, do RIR/80. Fato que o próprio autuado, reconhecendo, não contesta.

Improcedente a preliminar de decadência argüida, e pretendida para os exercícios de 1976 e 1977, tanto quanto impertinentes ao caso vertente as disposições legais invocadas.

Não tendo havido antes nenhum lançamento de imposto, mesmo porque o autuado nunca apresentara declaração de rendimentos, o Auto de Infração lavrado representa lançamento inaugural; Dáí que o prazo decadencial teve a sua fluência iniciada: para o lançamento do imposto do exercício de 1976, no primeiro dia do exercício de 1977; e para o de 1977, no primeiro dia do exercício de 1978. Com efeito, dispõe o art. 711, I, do RIR/80:

"Art. 711 - O direito de proceder ao lançamento do imposto extingue-se após 5 (cinco) anos, contados (Lei nº 5.172/66, art. 173):

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Tendo sido lavrado o Auto de Infração em

Acórdão nº 105-0.871

2 de junho de 1981 (fls. 222), os exercícios de 1976 e 1977 não estavam alcançados pela decadência.

Nem se alegue que o lançamento só se efetivou em 12.02.82 (Auto Complementar a fls. 334) ou em 12.08.82 (Re-Ratificação de Auto de Infração a fls. 348/349).

O lançamento do imposto do exercício de 1976 foi efetuado no dia 22.06.81, não tendo sido alterado nem com o Termo Complementar de fls. 334, nem com o de Re-Ratificação de fls. 348/349, como se pode deles verificar; Não há, pois, que se falar em novo lançamento, previsão ou lançamento suplementar, como quer o atuado.

O atuado se insurge contra o valor arbitrado pela Fiscalização para as 44 (quarenta e quatro) unidades de lojas do Condomínio Jangada. Sem razão, porém. Ora, não merecendo fê os valores consignados nas escrituras de compra e venda e ante a falta de dados convincentes, posto que o atuado, ainda que intimado e reintimado, não apresentou os respectivos contratos de vendas, só restou a alternativa do arbitramento (v. fls. 2, 3 e 221).

Com base nos elementos de que dispunha (e juntados aos autos, conforme noticia o relatório de fls. 221), o autor do feito arbitrou em Cr\$ 300.000,00 o valor de cada unidade de loja, o que mostra estar coerente com os preços de vendas cujos comprovantes conseguiu reunir (Contratos, fls. 9/16; declarações de bens dos adquirentes; v. relatório a fls. 221), eis que em alguns casos foram vendidas até por Cr\$ 380.000,00.

Despropositada, portanto, a pretensão do atuado de que sejam considerados os preços pelos quais foram lavradas as escrituras públicas. Segundo se depreende dos documentos de fls. 235/262, a Wilson de Almeida Prado, adquirente de 29 (vinte e nove) unidade de lojas, foi passada a escritura por apenas Cr\$ 50.000,00 cada uma; A outros, se não por Cr\$ 50.000,00, no máximo por Cr\$ 60.000,00.

De resto, incensurável o procedimento fiscal, máxime porque respaldado nas disposições do art. 148 do CTN, "verbis":

"Art. 148 - Quando o cálculo do tributo

Acórdão nº 105-0.871

tenha por base, ou tem em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, "arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial."

Não assiste razão ao autuado, também, quando reclama contra o fato de ter sido computada na receita bruta, para fins de determinação do lucro arbitrado tributável, a venda de imóvel, efetuada no ano-base de 1977, mediante escritura pública de compra e venda com pacto adjecto de retrovenda.

Sendo cláusula especial à compra e venda, nos termos definidos no Código Civil, não há como querer transmudar a operação para "em préstimo com garantia de imóvel", ainda que o autuado tenha recobrado o imóvel (fls. 297).

Com efeito, dispõe o art. 1140, "caput", do Código Civil, que:

"Art. 1140 - O vendedor pode reservar-se o direito de recobrar, em certo prazo, o imóvel, que vendeu, restituindo o preço, mais as despesas feitas pelo comprador."

E o § único, parte final, do art. 1141, estabelece que:

"Parágrafo único -.....
Vencido o prazo, extingue-se o direito ao retrato, e tornar-se irretratável a venda."

Não mais tem razão de ser a impugnação, na parte em que reclama não ter sido compulsada, na apuração do lucro arbitrado tributável do exercício de 1981, ano-base de 1980, a venda de imóvel efetuada com prejuízo, já que tal distorção, verificada no Auto de Infração (fls. 220 e 222), foi corrigida com o Termo de Re-Ratificação de fls. 348/349.

Não procede, igualmente, a reclamação de que o Termo de Esclarecimentos de fls. 302 só

Acórdão nº 105-0.871

foi utilizado na parte que importava em prejuízo para o autuado. De fato, a outra parte, dita não utilizada, diz respeito a vendas de 3 (três) unidade de lojas do Condomínio Jangada (galeria) (por Cr\$ 820.000,00), as quais foram computadas, juntamente com as demais (num total de 44), pelo valor arbitrado pela Fiscalização. A propósito, releva notar que o aludido documento (Termo de Esclarecimentos, fls. 302) se constitui em mais uma prova de que, tendo passado as escrituras de vendas das lojas pelo preço unitário de Cr\$ 50.000,00 (maioria) ou Cr\$ 60.000,00 (minoría), o autuado praticou flagrante subfaturamento.

Isto posto, conheço da impugnação apresentada, para julgar procedente a ação fiscal, mantendo o lançamento impugnado por infração e nos termos dos artigos 101, II, 127 e 135 c/c 149 do RIR/75, e artigos 98, II, 156 e 157 c/c 399, I, do RIR/80, e da Portaria MF nº 22/79."

Ciente da decisão em 23.10.82 (sábado), a recorrente entregou o recurso à repartição local em 23.11.82.

Repete a preliminar de decadência dos exercícios de 1976 e 1977, uma vez que o lançamento só se efetivou em 12.08.82 (Re-ratificação do Auto de Infração) e que "outros argumentos como a venda com a cláusula de retrovenda não haver-se concretizado para efeitos tributários, uma vez que o imóvel não saiu de posse do vendedor e ter voltado à sua propriedade, e outros apresentados em suas impugnações não foram devidamente considerados no julgamento de 1ª instância...".

Pede o acolhimento de suas pretensão e aos argumentos já apresentados.

É o relatório. *gnt*

V O T O

Conselheiro DIGÉSIO GURGEL FERNANDES, relator

O recurso é tempestivo uma vez que a ciência da decisão, tendo ocorrido num sábado, o início da contagem do prazo ficou prorrogado para a terça-feira seguinte.

A preliminar de decadência é improcedente. Não houve entrega da declaração de rendimento do contribuinte José Simão Sobrinho CGC nº 50.443.514/0001-90 para os exercícios de 1976 e 1977. A notificação a que se refere em sua primeira impugnação, como tendo sido recebida em 02.06.76, refere-se à pessoa física e na data tem a ver com o presente processo. Assim sendo aplica-se ao caso o art. 711, inciso I do RIR/80 (Decreto nº 85.450/80) e não os §§ 1º e 2º do mesmo artigo, como quer a recorrente, devendo o prazo de decadência começar a correr a partir de 1º de janeiro de 1977 para o exercício de 1976 e de 1º de janeiro de 1978 para o de 1977.

Não cabe também o argumento de que o auto de infração é um só para todo o período fiscalizado (1975 a 1980) e de que o término da ação fiscal foi postergado pela fiscalização. Os exercícios são autônomos e a decadência é apurada em relação a cada um deles. A postergação que houve deveu-se a que o órgão fiscalizador buscava corrigir equívoco de seus próprios funcionários em benefício da obtenção de uma tributação mais justa e correta.

Rejeito, portanto, a preliminar de decadência.

No mérito entendo que a decisão de primeiro grau deve ser mantida. A recorrente não se insurge contra a equiparação, mas contra os valores arbitrados para o preço de venda de imóveis, diferentes dos constantes de escrituras públicas e um caso de venda com cláusula de retrovenda.

Os valores arbitrados decorreram de não serem con-

Acórdão nº 105-0.871

fiáveis os elementos eferecidos ou mesmo da falta de comprovantes, sonegados à fiscalização. A fixação em um valor médio não exagera do observou com propriedade a faculdade outorgada nesses casos pelo artigo 148 do CTN (Lei nº 5.172/66).

Quanto à venda com cláusula especial de retrovenda penso que agiu acertadamente a autoridade singular, pois não se po de distinguir onde a lei não distingue. A operação descrita nos au tos representou uma venda e como tal deve ser considerada para efei tos tributários. Se vendedor e comprador concordaram em dar esta forma a um empréstimo em dinheiro, visando talvez burlar as leis do mercado de capitais ou a censura social pela usura, não podem agora querer que também as leis tributárias dêem cobertura ao seu procedimento. Como venda que é a operação está sujeita à tributa- ção.

A alegação de que a ORTN não acompanha o custo de vida e o pedido de dispensa de correção monetária em face da demo- ra no julgamento do processo não encontram guarida em qualquer dis- positivo da legislação tributária.

Assim sendo, voto no sentido de rejeitar a prelimi- nar de decadência dos exercícios de 1976 e 1977 e, no mérito, ne- gar provimento ao recurso. *gr*

Brasília-DF., 04 de junho de 1984

Dicésio Gurgel Fernandes
DICÉSIO GURGEL FERNANDES - RELATOR