



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 10140.001752/93-29
Recurso n.º : RD/105-108.261
Matéria : IRPJ E OUTROS
Recorrente : ITA JÓIAS AGROPECUÁRIAS LTDA
Recorrida : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 14 de abril de 2003
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – ALIENAÇÃO DADA POR VALOR
NOTORIAMENTE INFERIOR AO DE MERCADO –

Nos casos de omissão de receita, salvo as presunções legais, cabe ao fisco provar não só o fato mas o valor correto da omissão para atendimento dos pressupostos do artigo 142 do CTN. Havendo dúvida quanto ao valor da omissão ou imperfeição na caracterização do lançamento improcede o crédito tributário formalizado contra o sujeito passivo.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITA JÓIAS AGROPECUÁRIAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Clóvis Alves (Relator), Celso Alves Feitosa, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Antonio de Freitas Dutra e Verinaldo Henrique da Silva. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Victor Luis de Salles.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


VICTOR LUIS SALLES FREIRE
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 30 JUN 2003

Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, CANDIDO RODRIGUES NEUBER, NELSON MALMANN (SUPLENTE CONVOCADO) REMIS ALMEIDA ESTOL, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, DORIVAL PADOVAN, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente, justificadamente, a Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO.

Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Recurso nº : 105-108.261
Recorrente : ITA JÓIAS AGROPECUÁRIA LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso da de divergência apresentado pela empresa ITA JÓIAS AGROPECUÁRIA LTDA, contra a decisão no acórdão nº 105-11.4583 de 15 de maio de 1997, nas matérias relativas a: 1) omissão de receita caracterizada pela alienação de imóvel por valor notoriamente inferior ao de mercado; 2) exigência do PIS FATURAMENTO com fulcro nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

Antes de adentrarmos ao decidido pelo acórdão recorrido, para melhor compreensão das matérias em lide, passo a discorrer sobre a acusação inicial contida no auto de infração e a seqüência da demanda.

Quanto à omissão de receita caracterizada pela alienação de imóvel por valor notoriamente inferior ao de mercado, o auto de infração, fl. 18 assim descreve a infração:

Omissão de receita caracterizada por falta da inclusão no lucro arbitrado (opção da empresa) do resultado de receitas não operacionais decorrentes da venda do imóvel denominado Fazenda SEDAN, área de 1.311,56 hectares, alienada em 25/06/91, conforme escritura lavrada as folhas 189/190 do livro nº 140 do Cartório do 8º Ofício da Comarca de Campo Grande-MS, por Cr\$ 9.000.000,00 (nove milhões de cruzeiros). Este valor é notoriamente inferior ao de mercado de acordo com a conceituação dos artigos 367, 368 e 369 do RIR/80, conforme prova a Guia de avaliação para recolhimento do ITBI nº 212/91, expedida pela Prefeitura Municipal de Ribas do Rio Pardo, cujos valores são fixados mensalmente pela Secretaria da Fazenda do município com base no valor de mercado. Valor da base de cálculo do ITBI= Cr\$ 45.885.000,00.



Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Quanto ao PIS-FATURAMENTO, trata-se de matéria decorrente das omissões de receitas e das receitas declaradas, sobre as quais a empresa não recolhera a referida contribuição.

Desde a inicial a empresa alega quanto à omissão de receita pela venda da Fazenda SEDAN, que o valor correto é o constante da escritura pública, que é documento que tem fé pública.

Quanto ao PIS-FATURAMENTO, pede o julgamento por decorrência e alega ainda a inconstitucionalidade dos DLs 2.445 e 2449/88.

Quanto às matérias em lide assim se posicionou a Câmara recorrida, conforme voto do relator.

Omissão de receitas não operacionais – Alienação Fazenda SEDAN

Trata-se de examinar valor de alienação de propriedade rural para irmão de proprietário da empresa recorrente.

A fiscalização considerou o preço pago como abaixo do valor de mercado fixando como parâmetro a base de cálculo do ITBI. O valor da alienação correspondeu a 19,5% do valor utilizado como base de cálculo para o ITBI.

A autuada não apresenta nenhum elemento concreto de defesa, pugnando apenas que a base de cálculo do ITBI não é valor legal para fins de concretizar distribuição disfarçada de lucros, assim como que descabe tal possibilidade, na hipótese, face à ocorrência do arbitramento.

Entendo que o contribuinte nada prova e, assim é procedente o lançamento.

Quanto ao PIS FATURAMENTO, fala da manifestação de inconstitucionalidade expedida pelo STF em relação aos DLs. 2.445 e 2449/88, dá provimento parcial ao recurso, para determinar que o crédito seja apurado e exigido com base exclusiva nas disposições das Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73.

Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Não se conformando com a decisão cameral, a empresa apresentou recurso especial de divergência, em relação a cinco matérias.

O Presidente da Câmara recorrida, através do Despacho PRESI nº 105-0.133/98, fls. 725/735 negou seguimento integral ao recurso especial.

A empresa através do documento de folha 749 pediu o reexame da admissibilidade do recurso especial.

Distribuídos os autos ao Conselheiro Manoel Antônio Gadelha Dias, através do despacho de folhas 802/813, deu seguimento parcial ao recurso em relação à omissão de receitas pela venda da Fazenda SEDAN por valor notoriamente inferior ao de mercado e ao PIS FATURAMENTO.

O Presidente da CSRF através do despacho de folhas 814/817, discordou do seguimento proposto pelo conselheiro reexaminador em relação ao item referente à omissão de receita pela venda da Fazenda SEDAN.

Nos termos do § 5º do art. 9º do Regimento Interno da CSRF, o reexame foi submetido à apreciação da Primeira Turma da CSRF, como matéria de expediente no dia 05 de novembro de 2.001.

A CSRF decidiu por maioria de votos dar seguimento ao recurso em relação às duas matérias propostas pelo conselheiro reexaminador, conforme ata 17 de folhas 818/820.

A PFN tomou ciência do seguimento parcial em 21 de novembro de 2001, conforme manuscrito de folha 820, não tendo apresentado contra-arrazoado.

Vencida a parte processual, voltemos ao recurso especial do contribuinte em relação às matérias que lograram seguimento.

1) Omissão de receitas pela venda da Fazenda SEDAN por valor notoriamente inferior ao de mercado.



Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

A empresa alega que a fiscalização abandonou o valor constante da escritura pública. A decisão guerreada não traz nenhum fundamento capaz de justificar a manutenção da exigência relativa a este item, confundiu omissão de receita com distribuição disfarçada de lucro denotando total desconhecimento da matéria objeto de exame. Traz como paradigma o acórdão 206-2.442 de 12.12.89, no qual comparando-se o valor contido na escritura e valores de outros documentos, dando-se prevalência ao contido na escritura em vista da fé pública da qual o referido contrato público é revestido.

2) Quanto ao PIS FATURAMENTO, alega a inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2449/88 declarada pelo STF, traz como paradigma o acórdão 101-88.567 de 04.07.95.

É o Relatório.



VOTO VENCIDO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator.

O recurso especial apresentado pelo contribuinte é tempestivo e preenche os demais requisitos legais, dele conheço em relação às duas matérias que tiveram seguimento deferido por esta Primeira Turma da CSRF, conforme ata de folha 8.18.

1) Omissão de receita não operacional pela venda da Fazenda SEDAN, por valor notoriamente inferior ao de mercado.

A manutenção da exigência se deu pelo fato de que, sendo matéria de prova a empresa autuada não apresentou nenhum elemento concreto de defesa.

A recorrente diz que o relator não teria entendido a matéria e que confundir omissão de receita com distribuição disfarçada de lucro.

Na verdade a referência à distribuição disfarçada de lucro, foi tratada sob o prisma de que, tendo a empresa procedido ao auto-arbitramento, não haveria o que falar em distribuição disfarçada de lucro, não houve, portanto a alegada confusão.

Na realidade a lide se reside, no seguinte ponto. Pode o valor constante da escritura ser contestado por terceiros, à vista do que preceitua do artigo 364 do CPC?

Para orientar nossa decisão transcrevamos o referido dispositivo legal.]

Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973



Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Art. 364 - O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos **fatos** que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário **declarar que ocorreram em sua presença. (Grifamos).**

O acórdão admitido como paradigma nº 106-2340, às fls. 686, o relator assim se posiciona.

Embora o fato pagamento não tenha ocorrido na presença do tabelião, como as partes confessaram perante o tabelião terem ajustado o montante, terem recebido o preço ajustado, pelo que deram plena quitação. Entende o relator que tal fato, embora não tenha ocorrido na presença do tabelião, o conselheiro conjugando os arts. 364 e 367 deu provimento ao recurso sob a ótica de que a fé pública do documento só cessaria se declarada judicialmente sua falsidade.

Discordo da tese do acórdão trazido como paradigma, realmente a escritura tem fé pública, e faz prova não só de sua formação, mas dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou funcionário declarar que ocorreram na sua presença.

Realmente não há o que contestar na escritura quanto à sua formação e validade entre as partes contratantes e quanto aos fatos que ocorreram na presença do tabelião, mister se faz então analisar os autos para verificar se o fato pagamento ocorrera, ou não, na presença do tabelião.

Analisando os autos, verifico que a escritura de folhas 189 e 190 resolve a questão.

Na folha 289 o tabelião diz que as partes contratantes, vendedor (Ita Jóias Agropecuária Ltda, representada pelo sócio Itacir Fernandes Sebben) e comprador, Dalci Vicente Sebben, compareceram ao cartório, (parte superior da folha) e na parte inferior tem a seguinte expressão "ME FOI DITO...".



Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Quanto ao preço na folha 190 depois de falar sobre o preço, consta “importância essa que do outorgado comprador confessa e declara já haver recebido em moeda corrente pelo que dá por pago e satisfeito”.

Ora está claro pelo documento constante dos autos que o fato “PAGAMENTO” não ocorrera na presença do tabelião ou de qualquer funcionário do cartório, logo sobre esse fato não há o que falar em fé pública, sob pena de contrariar-se o próprio texto do artigo 364 do CPC.

O relator do acórdão paradigma deu validade ou fé pública a um fato que, pelo voto por ele conduzido não ocorrera na presença do tabelião, contrariando assim o artigo 364 do CPC.

Mas a questão não para por aí, poderíamos perguntar se o valor tributável para fins de ITBI serviria, ou não, como parâmetro para a fiscalização desconsiderar o preço constante da escritura.

Acredito que sim por vários motivos:

1) O preço constante da escritura, pelo qual as partes declararam haver sido realizada a transação (Cr\$ 9.000.000,00) é absurdamente inferior ao valor de mercado tomado pela receita municipal como base de cálculo para o ITBI (Cr\$ 45.885.000,00).

2) Na informação fiscal de folhas a 503, o fiscal autuante reforça o argumento de valor notoriamente ao de mercado citando como exemplo outra transação na qual a contribuinte comprara uma fazenda (escritura fls 62 a 65), por Cr\$ 50.000.000,00 enquanto que para efeito de ITBI fora avaliada em Cr\$ 60.000.000,00, ou seja, um valor bem próximo.

3) Com bastante propriedade diz também o fiscal na sua informação que se realmente o valor constante da escritura fosse o correto poderia o contribuinte facilmente infirmar a avaliação para efeito de ITBI e considerada para efeito de omissão, com publicações especializadas sobre preços de terras.



De fato, tratando da mesma questão em diversas vezes quando atuava da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, os membros do colegiado me acompanharam em provimento voluntário quando a matéria em discussão era o valor constante da escritura frente a contratos particulares, quando o contribuinte trazia provas, tais como publicações de imobiliárias, recortes de jornais, contemporâneos à data de ocorrência do evento em lide e com terras de qualidade semelhante na mesma região.

Na presente lide a recursante nada trouxe de prova em seu favor, limitou-se a não concordar com o valor utilizado pela fiscalização alegando a fé pública da escritura, como vimos o fato pagamento não ocorreu na presença do tabelião logo não tem fé pública o valor nela declarado no estrito ditame da lei de regência supra transcrita.

NEGO PROVIMENTO EM RELAÇÃO A ESTE ITEM – relativo à omissão de receita pela venda da Fazenda Sedan por valor notoriamente inferior ao de mercado.

2) PIS-FATURAMENTO

Quanto ao PIS faturamento é pacífica a jurisprudência nesta Turma da CSRF que o lançamento realizado com base nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2449/88, por terem sido declarados inconstitucionais pelo STF, não pode prosperar.

Cabe ainda ressaltar que, além do lançamento fazer referência aos ditos diplomas legais julgados inconstitucionais, fora realizado sem obedecer à regra matriz de incidência do tributo em relação ao critério temporal, visto que a base de cálculo fora do próprio mês e não a do sexto mês anterior como determina a Lei complementar nº 07/70.

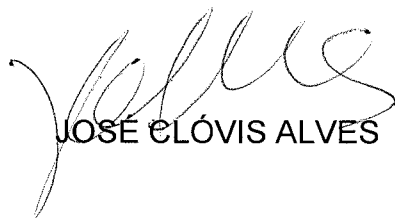


Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

Por fim esclareço que a PFN fora cientificada do seguimento parcial do recurso especial e não apresentou contra-razões.

Assim conheço do recurso especial em relação às duas matérias que tiveram seguimento deferido e, no mérito voto para dar-lhe provimento parcial para afastar a exigência do PIS-FATURAMENTO.

Sala das Sessões - DF, em 14 de abril de 2003.


JOSÉ CLÓVIS ALVES

VOTO VENCEDOR

Conselheiro VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, Relator designado.

Ouso divergir do I. Conselheiro Relator no tocante ao pano de fundo da discussão, já enfrentando o mérito da acusação remanescida neste Recurso de Divergência.

Anoto, *a priori*, evidente impropriedade no lançamento quando, a troco de caracterizar a omissão, busca e alicerça a premissa acusatória em base de instituto que nada tem a ver propriamente com uma eventual supressão de valores na escrita fiscal, como seja a chamada distribuição disfarçada de lucros. Uma distribuição disfarçada de lucros não implica em omissão de receita mas, pela caracterização do instituto, em uma ficta omissão de receita então a merecer tratamento tributário especial. Isto à guisa de explicação inaugural.

No caso dos autos a autoridade lançadora se orientou para indicar uma argüida omissão no fato de que o valor considerado na escritura era substancialmente inferior ao valor venal considerado pela Municipalidade local para o efeito do pagamento do imposto de transmissão. Esta assertiva não induz necessariamente à omissão até porque, sabidamente, em certas Municipalidades, na tributação do chamado IPTU, para o efeito meramente de majorar a arrecadação do imposto, adotam elementos que implicam em um superdimensionamento do preço do imóvel não condizente com o valor do mercado na data da alienação.

Ademais, salvo nos casos expressamente previstos em lei, omissão não se presume e ainda que a alienação fosse também inferior a uma outra propriedade cotejada, isto não é suficiente para caracterizar o ilícito.



Processo nº : 10140.001752/93-29
Acórdão nº : CSRF/01-04.495

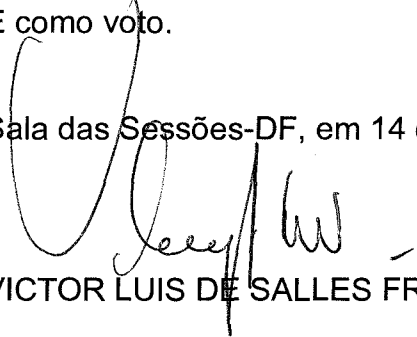
Cabia ao Fisco, no curso do processo investigatório, perquirir e demonstrar então como e onde o sujeito passivo recebeu o dinheiro que diz ter sido omitido da escrituração. Neste aspecto nada se fez.

Em suma, na medida em que a omissão é teoricamente argüida a acusação perde fôlego por carente de sustentação, circunstância que leva à necessária conclusão de que houve imperfeição na caracterização da matéria tributável.

Sob tais pressupostos e novamente impetrando venia ao I. Conselheiro Relator dou provimento integral ao recurso especial para cancelar a exigência principal que remanesce no bojo do mesmo, ficando nesse particular prejudicado o exame do lançamento decorrente.

É como voto.

Sala das Sessões-DF, em 14 de abril de 2003.



VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE