



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 19.07/1993
C	Rubrica

Processo nº 10.768-028.589/88-15

Sessão de : 09 de junho de 1992 ACORDÃO Nº 201-68.121
Recurso nº: 83.837
Recorrente: OAKLAND IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : DRF NO RIO DE JANEIRO-RJ

FINSOCIAL - Base de cálculo. Omissão de receita apurada à vista da diferença entre valores do faturamento informados à administradora de shopping center, por força de contrato, e aqueles fornecidos à Receita Federal. Não justificada eficientemente a diferença, nega-se provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OAKLAND IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro HENRIQUE NEVES DA SILVA(Relator). Designado para redigir o acórdão o Conselheiro ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA. Ausentes os Conselheiros DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO e SERGIO GOMES VELLOSO.

Sala das Sessões, em 09 de junho de 1992.

Castro
ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - Presidente

Aristofanes Fontoura de Holanda
ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA-Relator-Designado

Antonio Carlos Tavares Cavargo
ANTONIO CARLOS TAVARES CAVARGO - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 25 SET 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LINO DE AZEVEDO MESQUITA, SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK E ANTONIO MARTINS CASTELO BRANCO.

OPR/MAPS/GR



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15

Recurso nº: 83.837
Acórdão nº: 201-68.121
Recorrente: OAKLAND IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

R E L A T Ó R I O

Adoto como relatório o constante de fls. 54/55, que transcrevo:

"OAKLAND IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. empresa com sede no Rio de Janeiro, foi autuada a recolher aos cofres públicos Cz\$ 150.286,93 (Cento e cinquenta mil, duzentos e oitenta e seis cruzados e noventa e três centavos), referente ao FINSOCIAL, calculado sobre parcela considerada como receita apurada, caracterizada pela comparação entre os valores de faturamento registrados e os apurados junto a DIX Administração e Emp. Ltda., referente ao cálculo do aluguel pago pela recorrente que se baseia em percentual sobre o faturamento.

Irresignada a autuada apresentou impugnação sendo que após esse momento, incluído o mesmo, todos os atos foram feitos reportando-se aos praticados no processo de IRPJ, tendo a decisão de 1ª instância a seguinte ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURIDICA

Tributa-se o lucro decorrente do ajuste da receita bruta proveniente de faturamento de vendas omitido e que serviu de base para os pagamentos de aluguéis, contratados com base no faturamento.

RETIFICA-SE o valor da base tributária, consignada com incorreção no auto de infração.

LANÇAMENTO EM PARTE PROCEDENTE."

Inconformada a autuada recorre a esse Eg. Conselho, reafirmando suas razões de impugnação, nos seguintes termos (lê recurso).

E o relatório."



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-68.121

Em sessão de 5.7.90, esta Eg. Câmara converteu o julgamento em diligência para que a autoridade de 1ª instância juntasse os elementos de convicção e provas constantes do processo de IRPJ.

Baixados os autos, a autoridade **a quo** juntou exclusivamente cópia do acórdão proferido pela 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes cuja ementa é:

"Omissão de Receita: - A acusação sem o devido fundamento, é insuficiente para manter o lançamento."

Juntada, também, cópia do recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº: 201-68.121

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE NEVES DA SILVA

Recurso tempestivo, cabível e interposto por parte legítima, dele conhecido.

A diligência requerida não foi realizada nos moldes definidos por esse Eg. Conselho, eis que não foram trazidos os elementos de convicção e prova.

Contudo, com a leitura do acórdão do 1º Conselho é possível identificar claramente o objeto deste feito.

Trata-se, aqui, de hipótese já conhecida nesta casa, referente à autuação baseada em declaração feita pelo contribuinte à administradora do shopping center, aonde a Recorrente aluga um imóvel e paga o aluguel calculado com base no seu faturamento.

Até recentes decisões, acompanhei o entendimento dessa Eg. Câmara negando provimento a recursos idênticos.

Entretanto, revi minha posição acompanhando o eminente Conselheiro Antonio Martins Castelo Branco.

Faço-o por entender, após longa reflexão, que a simples comunicação de faturamento à administradora não é suficiente para embasar um auto de infração.

Com efeito, o fiscal autuante ao verificar a existência da discrepância de valores entre as declarações feitas à Receita Federal e a administradora deve utilizar este **indício** para iniciar suas investigações que poderão concluir na existência de omissões de receitas, exatamente quando ocorre diferença baseada em extratos bancários.

O voto proferido pelo eminente Conselheiro Celso Alves Feitosa resume muito bem a hipótese e o direito aplicável, razão pela qual transcrevo-o:

"O recurso é tempestivo.

Rejeito a preliminar. A diferença reclamada



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-68.121

pelo FISCO decorreu da comparação entre o faturamento de venda declarado pela Recorrente que integrou a sua receita constante da declaração de rendimentos e o total apontado em seus livros fiscais. A argumentação da Recorrente busca confundir as coisas. Se assim não fosse, teria levantado a questão já na impugnação, o que não fez, embora enfrentando o tema, verbis: "Acontece que o cálculo aritmético não está correto, eis que Cr\$ (sic).....19.053.584,14 menos Cz\$ 11.901.983,00 é igual a Cz\$ 7.151.161,14, e não Cz\$ 7.388.514,40, como consignou o fisco." Não há dúvida de que o conceito de receita é mais amplo do que o de faturamento. Tivesse razão a Recorrente, teria trazido para os autos as provas do que alega. Rejeito pois a preliminar.

No mérito, embora as relações apresentadas às fls. 31/42 possam sugerir representarem elas o real faturamento da empresa Recorrente, tão só não podem levar a conclusão pretendida pelo Fisco.

Os argumentos da Recorrente no sentido de que nenhuma outra prova além das relações foi feita e de que as informações à locadora ocorreram em razão do critério de avaliação para continuidade e renovação do vínculo locativo contratual, devem ser considerados.

Analisando os termos do estabelecido no contrato de locação, verifica-se nos itens 3.3 e 3.3.4, que o valor a ser pago pela locatária ao locador, está assim determinado:

"3.3.) -ALUGUEL - A LOCATARIA pagará à LOCADORA, mensalmente, a partir de 01.06.81, a título de aluguel, na forma adiante mencionada, **o maior dos valores abaixo definidos**, respectivamente, como "valor mínimo mensal reajustável" e "valor percentual";

3.3.1) - O valor mínimo mensal reajustável, na forma da cláusula subsequente, corresponderá ao equivalente em cruzeiros aos valores transcritos em ORTNs;

3.3.3) - O aluguel correspondente ao valor mínimo mensal reajustável deverá ser pago até o dia cinco do mês seguinte ao vencido, nos escritórios da LOCADORA, ou onde ela indicar...

3.3.4) - O valor percentual referido no item 3.3 será de 7.5% (-) do faturamento bruto mensal..."



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-68.121

Segundo os dois critérios, para o ano de 1987, chega-se ao seguinte:

Mínimo Reajustável

meses	ORTN	Valores Cz\$ (mês)	Valores do trimestre
01/03	408,3508	43.448,52	130.345,56
04/06	"	84.924,71	254.774,13
07/09	"	126.805,17	380.415,51
10/12	"	173.348,99	520.046,97 + 173.348,99*
Total.....			Cz\$ 1.458.931,16

Percentual

Faturamento indicado à Locadora	Aluguel 7,5%	
janeiro	635.474,00	47.660,55
fevereiro	699.655,91	52.474,19
março	734.638,00	55.097,85
abril	956.016,00	71.701,20
maio	1.224.484,50	91.836,33
junho	1.125.513,00	84.413,47
julho	4.909.914,42	368.243,58
agosto	4.770.967,61	357.822,57
setembro	528.680,00	39.651,00
outubro	155.014,00	11.626,05
novembro	2.216.522,00	166.239,15
dezembro	1.096.704,70	82.252,85
Cz\$ 19.053.584,14		
Total.....		1.429.018,79,

tendo-se assim que o faturamento informado, para efeito de aluguel sobre o percentual, é praticamente igual ao mínimo reajustável, levando a crer que preparado aquele, justamente para evitar discrepância que poderia, no futuro, dificultar uma renovação contratual.

Em outro processo, julgado o tema ora em exame pelo Acórdão nº 101-79.022, assim teve o relator designado Dr. URGEL PEREIRA LOPES, oportunidade de concluir no sentido de rechaçar a tributação, acompanhado pela maioria:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-.68.121

"Ora, é notório que os administradores - locadores de lojas em "shopping centers", onde os preços dos aluguéis são calculados em percentuais do faturamento, têm óbvio interesse em alugar os imóveis a empresas que proporcionarem os mais altos aluguéis possíveis, a partir, por conseguinte, de gordos faturamentos. Nessa concentração de estabelecimentos comerciais em recintos de um só locador é legítimo considerar que a este só interessem locatários de bom faturamento, porque assim atrai-se mais clientela, considerados os estabelecimentos no seu conjunto, os faturamentos de todos aumentam e, por consequência, crescem os aluguéis fixados em percentagens desses faturamentos.

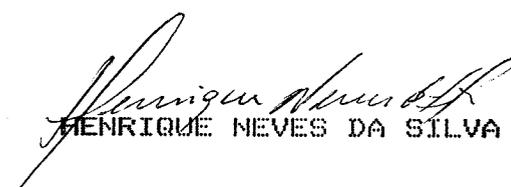
Essa realidade foi desprezada pela fiscalização, embora, a meu ver, dê foros de verossimilhança às alegações da defendente.

Porque assim é o porque a fiscalização não foi além dos livros fiscais, onde, ademais, não encontrou vício ou defeito, voto pelo provimento do recurso."

Assim, dou total provimento ao recurso."

Adotando inteiramente essas razões, voto no sentido de dar provimento ao recurso sem prejuízo de nova autuação baseada em outros elementos além da simples comunicação da Recorrente à administradora do shopping center.

Sala das Sessões, em 09 de junho de 1992.


HENRIQUE NEVES DA SILVA



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-68.121

VOTO DO CONSELHEIRO ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA
RELATOR-DESIGNADO

Discordo do eminente relator, em relação à exigência relativa à receita omitida pela Autuada, determinada pelo confronto entre a receita declarada à administradora do **shopping** e a consignada na declaração prestada ao fisco para fins de imposto de renda.

Com efeito, tem este Conselho reiteradamente decidido, em casos da espécie, pela inequívoca caracterização de omissão de receita, conclusão que se robustece pela consideração de que foi a própria Autuada a informar a receita ao **shopping**, caracterizando-a iniludivelmente como receita de vendas, base de cálculo para a incidência da contribuição de que tratam os presentes autos. A declaração de receita havida nas vendas da Autuada deve ser acolhida como verdadeira, produzindo os efeitos próprios, quer na área comercial, quer na tributária porquanto é inadmissível, no caso dos autos, que o fato declarado que é comum a ambas as áreas, constitua percepção de receita de vendas em uma área, e não o seja em outra. Ademais, não pode o contribuinte, para se eximir ao pagamento do gravame, arguir as próprias reservas subjetivas que supostamente teriam viciado a sua manifestação, no campo de sua relação comercial com a administradora ou com o proprietário do **shopping**.

Nesse rumo foram, por exemplo, os Acórdãos nºs 201-67.986 201-67.987, em que o colegiado acolheu voto do eminente Conselheiro Roberto Barbosa de Castro, que me permito transcrever parcialmente:

"Informações sobre faturamento devem ser uniformes seja para fornecimento ao Fisco, seja aquelas produzidas para adimplemento de contrato particular."

Referidos acórdãos têm a seguinte ementa:

"FIS/FINSOCIAL/FATURAMENTO - Base de cálculo. Omissão de receita apurada à vista de diferença entre valores do faturamento informados à administradora de **shopping center**, por força de contrato, e aqueles fornecidos à Receita Federal. Não justificada eficientemente a diferença, nega-se provimento ao recurso".



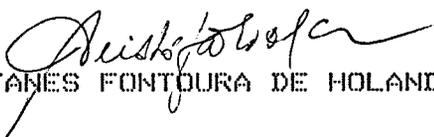
MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10.768-028.589/88-15
Acórdão nº 201-68.121

Ante o exposto, e tendo em vista os precedentes já mencionados, voto pelo não provimento do recurso, na parte relativa à exigência da contribuição sobre as receitas omitidas na forma aqui indicada.

Sala das Sessões, em 09 de junho de 1992.


ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA