



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LADS/

Sessão de 18 de maio de 1987

ACORDÃO Nº 101-77.153

Recurso n.º - 91.108 - IRPJ - EX: DE 1982

101-77.154

Recorrente - OSWALDO RODRIGUES SCHWARZ & WALTER MONARI

Recorrida - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ - (SP).

ARBITRAMENTO DE LUCRO (SOCIEDADE DE FATO)

IRPJ - SOCIEDADE DE FATO - ARBITRAMENTO DE LUCRO: Operações financeiras praticadas em conjunto por pessoas físicas com habitualidade caracterizam o regime de sociedade de fato para fins de tributação do Imposto de Renda. A falta de escrituração na forma da legislação comercial e fiscal autoriza o arbitramento de lucro em percentagem da receita bruta, quando conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OSWALDO RODRIGUES SCHWARZ & WALTER MONARI:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 18 de maio de 1987

URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE

RAUL PIMENTEL

- RELATOR

AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA

NA

VISTO EM

SESSÃO DE: 19 JUN 1987

CIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, CELSO ALVES FEITOSA, ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10805-003.292/85-66

RECURSO Nº: 91.108

ACÓRDÃO Nº: 101-77.153

RECORRENTE Nº: OSWALDO RODRIGUES SCHWARZ & WALTER MONARI

R E L A T Ó R I O

OSWALDO RODRIGUES SCHWARZ & WALTER MONARI, pessoa jurídica por equiparação declarada ex officio pela prática habitual de intermediação financeira, recorre de Decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal em Santo André-SP, através da qual foi mantido o lançamento do Imposto de Renda do exercício de 1982, acrescido de multa de 50% do artigo 728, inciso II, do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, e de juros de mora.

2. Conforme descrito no Auto de Infração de fls. 10, lavrado em 22.11.85, as pessoas físicas que compõem a razão social acima referida desenvolveram com habitualidade e com o objetivo de lucro, a partir do ano de 1981, operações de desconto de duplicatas mercantis com diversas empresas e, uma vez caracterizadas como pessoa jurídica ante o regime de sociedade de fato com que eram desenvolvidas essas operações; não mantendo escrituração na forma da legislação comercial e fiscal e por não ter apresentado Declaração do Imposto de Renda-PJ, arbitrou-se-lhe o lucro pela forma prevista no inciso II, alíneas "a" e "d" da Portaria Ministerial MF-22/79, isto é, 15 e 18% sobre as Receitas Brutas de Cr\$ 141.705.880 e Cr\$ 191.161.048, nos exercícios de 1982 e 1983, respectivamente, apuradas através dos processos nºs 0805-53.884/83 e 0805-53.891/83, lavrados contra as pessoas físicas dos interessados.

ACÓRDÃO Nº 101-77.153

Enquadramento Legal: Artigos 156; 157; 172; 173; 399; 400, § 1º; 592, inciso II, 678, inciso I, e 516, to dos do Decreto nº 85.450/80.

3. O lançamento foi impugnado às fls. 14/33, tendo os interessados invocado a nulidade do procedimento e da inscrição ex officio no Cadastro Geral de Pessoas Jurídicas (C.G.C.), adu zindo, em síntese, que o relacionamento entre ambos estava a de mostrar a prática de atos individualizados de cessão de crédi- tos ou gestos de gentileza de um para com o outro, não justifi- cando, por essa razão, a existência da chamada "sociedade de fa to", figura repelida por doutrinadores antigos e modernos que a pontava, foram inclusive, do alcance da norma contida 95, § 1º, do RIR/80; que o auditor fiscal tomara como exemplo flagrante da existência de sociedade irregular atos de natureza civil, tais como a aquisição do imóvel da Rua Pedro Ripoli, 2.370, feita por Oswaldo Rodrigues Schwarz e posteriormente vendida a metade para Walter Monari, imóvel esse permutado mais tarde por uma gleba ru ral, onde os dois passaram a desenvolver atividades agro-pasto- ris, não tendo vinculação com a matéria tributada; que o Oswal do Rodrigues Schwarz, como industrial, e Walter Monari, como ad- vogado, por justificadas, em razão de suas profissões, os negó- cios feitos com título de crédito de terceiros, no interesse de sua empresa e na cobrança para seus clientes, diretamente ou a- través de bancos e que, mesmo nos casos em que recebiam as ces- sões e quitavam duplicatas do outro não se tinha presente a exis- tência de sociedade entre ambos e sim mera transferência dos tí- tulos de crédito que, uma vez endossados, se tornavam obrigações ao portador; que a receita bruta que servira de parâmetro ao ar- bitramento fora levantada sem qualquer critério lógico, e que a Portaria MF-22, de 12.01.79, não autorizava as bases de arbitra- mento utilizadas, pois nenhuma referência faz os dispositivos ci- tados às operações de troca de efeitos comerciais sem o fito de lucro, senão às receitas de venda e de revenda de produtos de fa- bricação própria e de terceiros.

4. Na informação Fiscal de fls. 39/41, um dos autuan

B.

ACÓRDÃO Nº 101-77.153

tes se manifesta favorável à manutenção do feito, nos moldes de sua instauração.

5. O lançamento foi integralmente mantido pela autoridade julgadora singular, que assim se manifesta em sua Decisão de fls. 56/59:

"Conforme item 4-a acima, os impugnantes alegam que a relação comercial entre si era apenas de co-propriedade, sem constituir uma sociedade irregular.

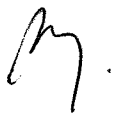
Compulsando o volumoso processo número 0805.053.891/83-79 apenso, constatamos que a conclusão fiscal em caracterizar a existência de uma sociedade entre os senhores Oswaldo Rodrigues Schwarz e Walter Monari, para a exploração da atividade de descontos de duplicatas, foi o caminho lógico, tendo em vista a grande quantidade de documentos apreendidos, mostrando uma interligação profunda e indistinta entre ambos no que se refere ao negócio em comum.

Pelos documentos anexos ao processo número 0805.053.891/83-79 de fls. 258, 468/475, 480/483, 486/494 se vislumbra claramente esta associação.

No presente processo, o Termo de Verificação de fls. 01/06 e a Informação Fiscal de fls. 39/41 delineam nitidamente os fatos que vieram a suportar esta conclusão.

Os argumentos expedidos na impugnação, embora extensos e insistentes não chegaram a sobrepor aquela conclusão da fiscalização.

- Quanto a assertiva que a fiscalização não encartou no processo, documento algum que provas-se a prática efetiva da intermediação com lucro, notamos que no processo 0805.053.884/83 (apenso), os documentos de fls. 31/180, mostram que as duplicatas endossadas ao Sr. Oswaldo Rodrigues Schwarz foram negociadas pela empresa emitente com rebate a título de desconto ou juros. Estas duplicatas (cópias de fls. 451/531) foram recebidas pelo seu valor total, sendo que as mesmas haviam sido cedidas em caráter irrevogável, irratável e sem prestações de contas futuras (documento de fls. 181/235). O lucro aí obtido só pode ter ficado em mãos do cessionário.



ACÓRDÃO Nº 101-77.153

- A alegação impugnatória de que o Sr. Oswaldo, na qualidade de advogado recebia a incumbência de clientes industriais, de efetuar serviços de cobranças, não nos convence, pois, os fatos relatados no item anterior a desmente.

- A impugnação acusa a fiscalização de considerar como receita bruta, todos os valores que os envolvidos depositaram nas suas contas bancárias no período. Não há no processo, nenhuma prova ou indício de que assim procedeu a fiscalização. Está claro no processo apensado de nº 0805.053.884/83; às fls. 20/23, 439/440 que a receita bruta foi apurada considerando a soma dos títulos descontados. Este fato; informado No item "m" do Termo de Verificação de fls. 05 do presente processo, do qual foi dado a ciência e cópia aos interessados.

- Não concordamos com a alegação de que a portaria MF nº 22/79, não faz referência a intermediação na troca de efeitos comerciais com fito de lucro e de que nas operações desta natureza a Receita Bruta seria apenas o montante do diferencial entre as quantias pagas e as recebidas.

Conforme bem explicou a Informação Fiscal de fls. 41 no seu item 1.3:

lucro

"O conceito de mercadorias adquiridas para revenda, de que dá a letra a daquela norma é amplo, não se referindo tão somente a um sem números de bens, sejam perecíveis, duráveis, de uso ou emprego, mas também aos títulos representativos de operações mercantis, entre os quais as duplicatas trocadas pelos interessados, com recursos financeiros, ou ainda, adquiridas por cessão e transferências expressas para posterior negociação bancária ou cobrança direta. Aí se encontra portanto, plenamente realizado um ato mercantil perfeito e regulado pelo Direito Comercial; com a aquisição de duplicatas para negócio, já que aproveitando a própria definição do impugnante, uma das características da duplicata mercantil, engenhosa criação do direito brasileiro, é a sua tradição manual - e por isso mesmo estão no caso, representando a mercadoria que dá conta a Portaria MF nº 22/79 em sua alínea a".

Está o impugnante confundindo o conceito de receita bruta com o conceito de lucro o resultado, ao afirmar que "nas operações desta natureza a receita seria apenas o diferencial entre as quantias pagas e as recebidas".

7

ACÓRDÃO Nº 101-77.153

Não merece fé para fins dos fatos ora a apreciados, a juntada dos documentos de fls. 42, 45/47, tentando mostrar que no período envolvido o Sr. Oswaldo Rodrigues Schwarz exercia o encargo de procurador das empresas envolvidas que lhe autorizavam por força dessas funções, a cobrar, endossar e depositar o produto destes recebimentos em sua conta bancária, oferecendo em épocas convencionadas, a devida prestação de contas.

Não tem maior interesse a exibição às folhas 48/53 de documentos mostrando a constituição da empresa "COBRAMUS - Serviços de Cobrança de Títulos S/C Ltda" da qual era sócio.

Como já ficou mostrado anteriormente, as duplicatas eram cedidas em caráter irrevogável, irreatável e sem prestação de contas.

Os documentos de fls. 46 e 47 em que as empresas FERRIPLAX e PETERNILSON declaram autorizar o Sr. Oswaldo Rodrigues Schwarz e a sua empresa COBRAMUS a efetuar serviços de cobranças, ao serem analisados mais detidamente, mostram fatos que contradizem afirmações, pois enquanto a empresa COBRAMUS foi constituída em 20 de janeiro de 1982 (fls. 49/51) as declarações de fls. 46 e 47 foram autenticadas originalmente em 03.09.81 e 12 de fevereiro de 1981 respectivamente, portanto, bem antes da existência daquela empresa, fato este também observado pelo chefe da Divisão de Fiscalização às fls. 54.

6. Segue-se às fls. 62/68 o tempestivo recurso para este Colegiado, cujas razões são lidas em Plenário.

É o relatório.



V O T O

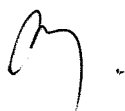
Conselheiro RAUL PIMENTEL, RELATOR:

Sustenta a interessada na fase recursal a anulação da decisão recorrida, por padecer de vício essencial insanável, tendo em vista a inobservância das regras contidas no artigo 677 do RIR/80, mencionado como fundamento legal da notificação; que a tributação devia se fazer com base no lucro real e não lucro arbitrado, por ser medida que se justificaria somente diante da impossibilidade da apuração daquele; que a Portaria MF nº 22, de 12.01.79, era instrumento inadequado ao lançamento, porque atribua-se-lhe poder não assegurado e nem instituído legalmente e, por fim, que o lançamento fora efetuado por mera presunção, porque ausente no feito a definição de habitualidade para fins do enquadramento sofrido como pessoa jurídica.

Pela farta documentação acostada aos autos e pela minuciosa informação prestada pelo fiscal autuante, de pleno conhecimento da interessada, não resta a menor dúvida de que os Srs. Oswaldo Rodrigues Schwarz e Walter Monari realizaram, em conjunto, operações de desconto de duplicatas e compra de efeitos comerciais, operações típicas de estabelecimentos financeiros. Por sua vez, o período abrangido pela ação fiscal, cerca de dois exercícios, deixa clara a habitualidade nos negócios, pela prática continuada observada nessas intermediações.

Observa-se, também, que serviram de fundamento legal à exigência os artigos 156, 157, 172, 173, 399, 400, §1º, 592, II, 678, I, 96 e 516 do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, sem qualquer referência ao artigo 677 do mesmo diploma, como sustentou a interessada.

No que se refere ao lançamento com base no lucro real, isso jamais poderia ter sido efetuado, eis que, de acordo



ACÓRDÃO Nº 101-77.153

com a regra contida no artigo 157 do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, a pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais e, no presente caso, embora mantivesse controle escrito de suas atividades, que facilitou, inclusive, a ação do fisco, a recorrente não possuía escrituração regular revestidas das formalidades intrínsecas e extrínsecas, capaz de comprovar o lucro real.

Portanto, ao utilizar-se do arbitramento do lucro, na forma prevista no artigo 399 do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, a autoridade lançadora agiu estritamente de acordo com as leis tributárias que regem a matéria.

Com efeito, o arbitramento de lucro da pessoa jurídica não é uma penalidade, mas simples salvaguarda do crédito tributário utilizada pela autoridade lançadora na falta de livros comerciais e de outros elementos que compõem a escrituração, e sua determinação está prevista no art. 400 do RIR/80, verbis:

"Art.400 - A autoridade tributária fixará o lucro arbitrado em percentagem da receita bruta, quando conhecida (Decreto-lei nº 1.648/78, art. 8º)."

Com relação a ineficácia da Portaria Ministerial nº 22/79 sustentada pela interessada, é de se lembrar que os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas são normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais, e dos decretos, como expressamente previsto no art. 100 do Código Tributário Nacional.

Focaliza ALIOMAR BALEEIRO, em sua obra "Direito Tributário Brasileiro", 10.^a Edição - Forense, às pgs. 416:

"II. ATOS NORMATIVOS DAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. - Os auxiliares imediatos do chefe do Poder Executivo, isto é, os Ministros de Estado, os Secretários de Estado, os Secretários das Prefeituras

ACÓRDÃO Nº 101-77.153

mais organizadas que superintendem setores da administração, expedem atos para exata e fiel execução das leis e regulamentos. Ainda que não sejam formalmente atos legislativos, eles se revestem de caráter normativo na medida em que se conformam com as leis e regulamentos. São designados como portarias, instruções, circulares, ordens de serviço, recomendações e, no passado, "avisos". Esta última denominação era usual no Império, mais ainda foi empregada depois da República".

ainda

Ora, dispõe expressamente o § 1º do artigo 400 do RIR/80, verbis:

"§ 1º - Compete ao Ministro da Fazenda fixar a percentagem a que se refere este artigo, a qual não será inferior a 15% (quinze por cento) e levará em conta a natureza da atividade econômica do contribuinte (Decreto-lei nº 1.648/78, art. 8º, § 1º)".

Vê-se, portanto, que a Portaria MF 22, de 12 de janeiro de 1979, ao fixar os percentuais aplicáveis sobre a receita bruta da pessoa jurídica, nos casos de arbitramento de lucro, nada mais fez do que dar cumprimento a autorização contida no § 1º do art. 400, acima transcritos.

Negar provimento ao Recurso é o meu Voto.

Brasília (DF), em 18 de junho de 1987



RAUL PIMENTEL - RELATOR