

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR. 10983/006.996/93-21
ACORDÃO NR. 106-7.671

Sessão de : 07 de novembro de 1995

Recurso nr. 04.481 - IRPF .- EXS: DE 1989, 1990 e 1992

Recorrente : VALDEMIRO DA ROLF

Recorrida : DRF EM FLORIANOPOLIS/SC

DFSIL

NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADES - Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando nos autos os motivos apontados no artigo 59 do Decreto nr. 70.235/72, descabe a alegação de nulidade do lançamento.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Cabe à autoridade julgadora de primeiro grau avaliar a necessidade de realização de perícia nos termos do artigo 18 do Decreto nr. 70.235/72, na redação dada pela Lei nr. 8.748/93, não podendo se cogitar de cerceamento do direito de defesa diante das evidências existentes do processo.

IRPF - RENDIMENTO BRUTO - ACRESCIMO PATRIMONIAL A DES-COBERTO - Tributa-se, como representativo da omissão de rendimentos, o valor do acréscimo patrimonial apurado, não justificado pelos rendimentos declarados, tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte.

RENDIMENTOS ATRIBUIDOS A SOCIOS DE EMPRESA COM LUCRO PRESUMIDO - Tributam-se, na declaração, os rendimentos automaticamente distribuídos aos sócios ou ao titular de empresa que optar pela tributação com base no lucro presumido.

GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA - Está sujeita ao imposto de renda, à alíquota de 25%, o ganho de capital auferido por pessoa física na alienação de participação societária. O custo de aquisição da participação resultante de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas é zero, quando a sociedade objeto dessa participação não for tributada pelo lucro real.

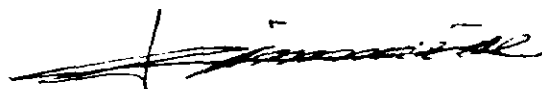
MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PROCESSO NR.10983/006.996/93-21
ACORDAO NR. 106-7.671

RESULTADO DA ATIVIDADE RURAL - A falta de inscrição prevista nos incisos II e III do artigo 30 da Lei nº. 8.023/90 implica no arbitramento do resultado apurado nessa atividade, à razão de 20% vinte por cento da receita bruta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WALDOMIRO DA ROCHA.

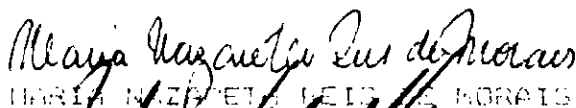
ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em **DAR** provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a incidência de TRD no período anterior a 01.06.91, período em que deverá incidir juros de mora à Taxa de 1% a.m., conforme dispõe o art. 151 caput e parágrafo 1º do CTN, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 07 de novembro de 1995.



JOSE CARLOS GUIMARAES

-PRESIDENTE



MARIA NAZARETH LEITE DE MORAES

-RESCISÓRIA

VISTO EM: 22 MAR 1996
DESSAC: 11: 22 MAR 1996
PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL

Por este Acórdão, além do proferido pelo Tribunal, os seguintes Conselheiros: MARIO ALBERTINO MENDES, JOSE CARLOS GUIMARAES, JOSE FRANCISCO BALCOPOLI JUNIOR e MARIA DO CARMO GUIMARAES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93-21
ACÓRDÃO Nº : 106-7.671

SESSÃO DE: 07 de novembro de 1995
RECURSO Nº : 04.481 -EXS: DE 1989,1990 a 1992
RECORRENTE : VALDEMIRO DA ROLF
RECORRIDA: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM
FLORIANÓPOLIS, SC

NORMAS PROCESSUAIS-NULIDADES - Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando nos autos os motivos apontados no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, descabe a alegação de nulidade do lançamento.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA- Cabe à autoridade julgadora de primeiro grau avaliar a necessidade de realização de perícia nos termos do artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, na redação dada pela Lei nº 8.748/93, não podendo se cogitar de cerceamento do direito de defesa diante das evidências existentes do processo.

IRPF -RENDIMENTO BRUTO - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Tributa-se, como representativo da omissão de rendimentos, o valor do acréscimo patrimonial apurado, não justificado pelos rendimentos declarados, tributáveis, intributáveis ou tributados exclusivamente na fonte.

RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESA COM LUCRO PRESUMIDO - Tributam-se, na declaração, os rendimentos automaticamente distribuídos aos sócios ou ao titular de empresa que optar pela tributação com base no lucro presumido.

GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA - Está sujeita ao imposto de renda, à alíquota de 25%, o ganho de capital auferido por pessoa física na alienação de participação societária. O custo de aquisição da participação resultante de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas é zero, quando a sociedade objeto dessa participação não for tributada pelo lucro real.

RESULTADO DA ATIVIDADE RURAL - A falta de escrituração prevista nos incisos II e III do artigo 3º da Lei nº 8.023/90 implica no arbitramento do resultado apurado nessa atividade, à razão de 20% vinte por cento) da receita bruta.

VALDEMIRO DA ROLF, já qualificado nos autos, interpõe recurso a este Colegiado contra Decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis - SC, que julgou parcialmente procedente a ação fiscal consubstanciada no auto de infração de fls. 84, pretendendo desconstituir o lançamento.

Consoante consta da peça vestibular de fls. 84, a fiscalização procedeu à revisão da declaração de rendimentos do interessado relativamente aos exercícios de 1989, 1990, e 1992, apontando as irregularidades assim descritas:

EXERCÍCIO DE 1989

1.VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Omissão de rendimentos no valor de Ncz\$483,77, proveniente de acréscimo patrimonial a descoberto.

As exigências acima estão fundamentadas nos artigos 20, **caput**, e 39, incisos III e V, do RIR aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

EXERCÍCIO DE 1990

1.RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS-COM LUCRO PRESUMIDO.

Omissão de rendimentos atribuídos a sócios de empresas com lucro presumido, nos meses de julho e novembro/89, da ordem de NCz\$582,00 e NCz1.815,00, respectivamente, conforme informação da empresa.

2. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Omissão de rendimentos evidenciada pela existência de acréscimo patrimonial a descoberto no valor de Ncz\$80.500,53, no mês de julho/89, e também no mês de novembro/89, de Ncz\$306.353,00, conforme descrito no relatório anexo.

Tais infrações foram capituladas nos artigos 1º a 3º e §§, e 8º da Lei nº.7.713/88, c/c o artigo 1º, inciso VI e § 2º, da Lei nº 7.988/89.

EXERCÍCIO DE 1992

1.RENDIMENTOS DA ATIVIDADE RURAL.

Omissão de rendimentos da atividade rural, de Cr\$1.440.000,00, conforme apurado no relatório anexo, integrante do auto de infração.

2.GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS.

Omissão de ganhos de capital obtidos na alienação de quotas da empresa Transportes da Rolt Ltda em outubro de 1991, da ordem de Cr\$ 14.734.537,58, conforme relatório anexo.

A exigência acima está fundamentada nos artigos 1º a 22 da Lei nº 8.023/90; nos arts. 1º a 3º e §§, arts 16 a 21, da Lei nº 7.713/88; e arts.1º,2º e 18, inciso I e §§, da Lei nº 8.134/90.

Com vistas à perfeita caracterização das infrações capituladas na peça

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

básica, os autores do feito instruíram o processo com os seguintes documentos e elementos: a) cópias das Intimações e Respostas; b) Quadro Demonstrativo dos Rendimentos Tributáveis; c) Quadro Demonstrativo da Evolução Patrimonial e de suas Partes; d) Demonstrativo dos Ganhos de Capital; e) Demonstrativo do Crédito Tributário e os documentos citados no Auto de Infração, todos em anexo.

O contribuinte foi cientificado da exigência em 04.01.94 e, em 03.02.94, ingressou com impugnação de fls. 106/112, abordando a autuação por partes.

Argúi, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, porque não obedecera, na sua feitura, às formalidades legais e regulamentares, eis que fora lavrado fora do estabelecimento de trabalho, responsável pelos documentos fiscais, violando o princípio da legalidade (CF/88, art.37, **caput**) e infringindo o artigo 10 do Processo Administrativo Fiscal

Prosseguindo, afirma que, dentro do princípio da estrita vinculação do ato administrativo - fiscal, imposto aos fiscais no exercício da profissão (CTN - arts.141, 142 e 144 c/c o art. 10 do Decreto nº 70.235/72), se preterida formalidade essencial, constante de expressa previsão regulamentar, o ato administrativo resta sem eficácia (C.C. arts. 82, 1454, III e IV, c/c os artigos 5º,II, e 37, **caput**, da Constituição), independentemente da sanção prevista no artigo 194, inciso VI, dos Estatutos (Lei nº 1.711/72).

Outrossim, diz que, na improvável hipótese de não ser acolhida a pre-facial suscitada, é de ser anulado o procedimento fiscal produzido contra expressa disposição de lei.

Quanto à autuação pertinente à omissão de rendimentos da empresa com lucro presumido, aduz ter a sua contabilidade sempre tido amparo legal na legislação do imposto de renda, alterada, recentemente, não podendo abrangê-lo, visto referir-se a exigência ao exercício de 1988.

Assevera ser norma assente no Direito Brasileiro a irretroatividade das leis, devendo, em razão desse princípio, cancelar-se o auto de infração relativamente à exigência decorrente da omissão de rendimentos.

No tocante à omissão de ganhos de capital obtidos na alienação de quotas da Transportadora Da Rolt Ltda, alega ser necessário o procedimento de avaliação técnica e comercial por perito legalmente habilitado, consoante a natureza dos bens que formam o patrimônio corpóreo da sociedade.

Continuando sua argumentação, aduz ter ocorrido no procedimento fiscal quebra do princípio do contraditório, assegurado pelo artigo 5º, LX, da Constituição Federal, porquanto, no curso da ação fiscal, nenhum pedido de esclarecimento foi feito, nem exame dos documentos procedido ou contraprova permitida, antes da autuação.

انز

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

Por fim, pede seja julgado insubsistente o auto de infração, por não ter ficado caracterizada a ocorrência do fato gerador do tributo.

A decisão monocrática, com base nos fundamentos, a seguir transcritos, manteve em parte a exigência fiscal:

**.....o auto de infração, às fls. 95, identifica por nome e CPF do autuado, esclarece que ele foi lavrado na DRF/Florianópolis, às 8:00 horas do dia 14 de dezembro de 1993 e descreve nas suas folhas de continuação as irregularidades praticadas e o seu enquadramento legal. Discrimina o crédito tributário cobrado, cujo demonstrativo de apuração encontra-se às fls.80/83, apresenta intimação a recolher ou impugnar, no prazo de trinta dias, assinatura e matrícula do AFTN autuante. Como se vê, atende a todas prescrições do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, invocado.*

.....
O auto de infração, de fls. 84, foi lavrado por servidor com competência para fazê-lo.

O suplicante, por outro lado, teve conhecimento da existência do citado procedimento fiscal (v. ciência às fls. 93), exercendo amplamente o seu direito de defesa.

.....
Cabe ressaltar que o lançamento em litígio baseou-se em omissão de receita durante o períodos-base de 1988, 1989 e 1991, detectada a partir das declarações de rendimentos apresentadas para os exercícios de 1989 1990 e 1992, de Demonstrativo de Apuração de Ganhos de Capital, Declarações do Imposto de Renda na Fonte, Contrato Social e alterações contratuais de empresas, documentos todos constantes dos autos e que poderiam ter sido examinados pelo requerente, se esta fosse sua vontade. Não se trata, pois, de presunção ou valores colhido aleatoriamente, como repisado na peça impugnatória.

.....
No que pertine ao mérito, não discutiremos a matéria tributável relativa aos itens 3 e 4 - Acréscimo Patrimonial a Descoberto, da folha de continuação ao Auto de Infração, apurada nos exercícios de 1989 e 1990(fl.86), em razão de não ter sido contestada pelo autuado em sua impugnação.

.....
Como se vê, os rendimentos automaticamente distribuídos aos sócios das empresas que optam pela tributação com base no lucro presumido, devem ser incluídos na declaração da pessoa física, como rendimentos tributáveis, sendo o imposto retido compensado com o apurado na declaração. Tais rendimentos não são sujeitos à tributação exclusiva na fonte, além de que, como frisado na lei, são próprios dos sócios, devendo ser tributados e declarados individualmente. Mantém-se, portanto, a tributação em relação ao exercício de 1990.

.....
Quanto ao ganho obtido pelo contribuinte na alienação das 527 cotas que possuía da empresa Transportes Da Rolt Ltda, encontra-se no campo de incidência do Imposto de Renda Pessoa Física, conforme dispositivos da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

.....
Correto, portanto, o procedimento da autoridade revisora, que utilizando-se dos índices constantes da tabela de coeficientes aprovada pelo AD CST 76/91 e o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

coeficiente do INPC de outubro/91(181,50), sobre os valores de Cr\$ 20.000.000,00, Cz\$ 1.207.237,18 e Ncz\$ 86.923,17, correspondentes aos valores subscritos em moeda corrente em julho/84, julho/88 julho/89, respectivamente, chegou ao custo de aquisição corrigido das ações da Transporte Da Rott Ltda, apurando um ganho tributável de Cr\$ 14.734.537,18, conforme relatório às fls. 54.

Somente no caso de participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados pelo lucro real, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

No que tange à perícia solicitada, entende-se desnecessária, uma vez que os documentos que embasaram o levantamento dos dados neste item estão todos anexados aos autos às fls. 18/27

.....
Conforme instruções contidas no Manual para preenchimento da Declaração de Rendimentos IRPF/92, o contribuinte que no ano de 1991 auferiu receita da atividade rural no montante superior a Cr\$5.000.000,00 estava obrigado à apresentação do Anexo da Atividade Rural. Como não o tivesse feito, a autoridade revisora lançou como tributável vinte por cento do total da venda de arroz com casca constante das Notas Fiscais nºs 505016, 505013 e 505020, às fls 40/42. Correto o procedimento. Entretanto, a autoridade lançadora considerou Cr7.200.000,00 como receita bruta, quando a soma das aludidas Notas Fiscais é da ordem de Cr\$7.040.000,00.

Diante do exposto, há que se alterar o lançamento para retificar, de Cr\$ 1.440.000,00 para Cr\$1.408.000,00 (20% de Cr\$7.040.000,00), o resultado da atividade rural no exercício de 1992, ficando o imposto da atividade rural como demonstrado a seguir:

<u>Base de cálculo</u>	<u>Alíquota</u>	<u>Parcela a deduzir</u>	<u>Imposto devido</u>	<u>Em UFIR</u>
Cr\$1.408.000,00	10%	Cr\$129.402,00	Cr\$11.398,00	19,09
.....”				

No recurso (fls 117/128), o recorrente reitera, em preliminar, a arguição de nulidade do feito. No mérito, reedita as alegações expendidas na peça impugnativa e ataca os fundamentos apresentados pelo julgador, como razões de decidir, abordando a autuação por partes.

Com relação a preliminar de nulidade do feito, contribuinte persevera na tese já esposada em primeira instância.

Diz que a nulidade da decisão monocrática também se impõe, por outro vértice, porquanto omitindo ela a fase instrutória, com perícia requerida, feriu de plano um dos princípios fundamentais da processualística moderna, ou seja, o da ampla defesa.

Prosseguindo na sua argumentação, afirma ter lhe trazido a supressão dessa fase enorme prejuízos, porquanto se viu tolhido de demonstrar suas razões dentro do universo de provas a que tem direito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93-21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

Outrossim, aduz que, não lhe sendo dado o direito à produção da prova requerida, indispensável à pretensão proferida, dúvidas não pairam quanto a solução no sentido de anular o feito, por manifesto cerceamento do direito de defesa, expressamente vedado pelo sistema jurídico vigente

Cita, em seu favor, julgamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Apelação Cível 588037127, 1ª Câmara Civ. TJRS, Rel. Des. Milton dos Santos Martins, em 09.08.89).

Pede, enfim, seja dado provimento ao recurso, para anular a decisão, devolvendo-se os autos a primeira instância, para instrução regular, com instauração de perícia, a fim de que outra seja proferida, enfrentando todas as questões levantadas.

No mérito, reitera e enfatiza as razões de defesa já apresentadas na impugnação, com relação a omissão de rendimentos e dos ganhos de capital, obtidos na alienação de quotas da firma Transportes Da Rolt Ltda.

Perseverando na linha de argumentos já expendidos, no tocante a omissão dos ganhos de capital obtidos, decorrente da alienação de quotas da pessoa jurídica, da Transportadora Da Rolt Ltda, sustenta ser necessário o procedimento de avaliação técnica e comercial por perito legalmente habilitado, não se admitindo, como no presente caso, o arbitramento de valores ou preços pelo fisco, partindo de ficção e de presunção fiscal.

Conclui, reafirmando as razões já expostas em primeira instância. Requer seja o recurso conhecido e provido, para declarar insubsistente o lançamento, após a tramitação normal, observando-se o contraditório pleno.

É o relatório.

VOTO

Maria Nazareth Reis de Moraes: Relatora.

Estão em julgamento duas questões: as das preliminares, pelas as quais o recorrente pretende ver declarada a nulidade do procedimento fiscal, por inobservância das formalidades previstas no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, ou da decisão da autoridade a quo, por preterição do direito de defesa, nos termos do artigo 59 desse diploma legal; e outra relativa ao mérito da exigência.

I. DAS PRELIMINARES

O contribuinte, tanto em sua impugnação, quanto em seu recurso, arguiu nulidade do auto de infração, por descumprimento das formalidades previstas no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72.

Diz a autuada em suas petições que "o auto de infração foi lavrado fora do estabelecimento do recorrente, responsável pelos documentos fiscais, perdendo a eficácia administrativa". Como tal arguição diz respeito ao procedimento fiscal propriamente dito, entende-se que a mesma deva ser apreciada à luz dos dispositivos regulados pelo Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que trata do Processo Administrativo Fiscal.

Citado Decreto prevê na seção III (artigos 7º a 22) todo ritual a ser observado no procedimento fiscal, desde seu início até organização do processo formalizador da exigência. Nota-se, pelas peças integrantes dos autos, que o autor do feito observou, fielmente, toda sistemática regulada no aludido diploma legal.

O artigo 10 desse ato legal estabelece todos requisitos do auto de infração, *in verbis*:

" Art. 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;*
- II - o local, a data e a hora da lavratura;*
- III - a descrição do fato;*
- IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*
- V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias ."*

Comparando essas exigências com o conteúdo do auto de infração, verifica-se que a fiscalização agiu dentro dos parâmetros legais, valendo-se das disposições dos artigos 1º a 3º e §§, 8º e 16 a 21 da Lei nº 7.713/88; arts. 1º, 2º e 18, inciso I e §§ da Lei 8.134/89; artigo 1º, inciso VI e § 2º, da Lei nº 7.988/89; e art. 20 e 39, incisos III e V, do RIR aprovado pelo Decreto 85.450/80.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93-21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

Releva notar que no auto de infração constou a legislação vigente à época do fato gerador, baseando-se o lançamento em litígio em omissão de rendimentos havidos durante os períodos-base de 1988, 1989 e 1991, não merecendo prosperar a alegação do contribuinte no sentido de que não poderia abranger o exercício de 1988, eis que incorreu lançamento nesse exercício.

Ad argumentandum, mesmo que fosse verdadeira a alegação do recorrente, ainda assim, não vejo possa argüida a preliminar de nulidade, uma vez que não figura dentre as causas dos atos previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72:

“ Art. 59. São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*
- II - dos despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”*

No caso, o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e dado ao contribuinte o direito de defesa em diversas fases do processo. Mesmo se tivesse havido desobediência a uma formalidade, para isso valeria o disposto no artigo 60 do referido Decreto nº 70.235/72, que diz:

“ Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo ao sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio. “

Data venia, improcede a nulidade do auto de infração argüida pela recorrente, sob a alegação de que a autoridade lançadora deixara de observar formalidade essencial para eficácia do ato, lavrando o auto em local diferente ao da ocorrência da falta.

Diversas etapas foram vencidas até a lavratura do auto de infração objeto deste processo, com ampla discussão sobre os mesmos elementos que serviram de base para a constituição da exigência tributária. Resta evidenciado, pois, que não teria necessariamente de ser a peça básica formalizada na sede da empresa, já que dispunha a fiscalização dos dados que permitiram caracterizar a infração e, por consequência, exigir o tributo devido. Vale dizer, a falta foi apurada na repartição fiscal e o endereço consignado está correto, satisfazendo a exigência contida na legislação de regência.

Em face da oportunidade, já que se trata de matéria semelhante, invoca-se e transcreve-se a ementa proferida no Acórdão do 1º C.C. nº 105.3553, de 30 de agosto de 1989:

IRPJ -PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL -NULIDADE -*Não é nulo o auto de infração lavrado na sede da Delegacia da Receita Federal e remetido, para ciência do sujeito passivo, por via postal com Aviso de Recebimento (AR), se a repartição dispunha dos elementos para caracterização da infração e formalização do lançamento tributário.”*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº: 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº: 106-07.671

Igualmente não procede a nulidade da Decisão postulada pelo recorrente, em preliminar, nas razões sustentadoras do recurso (fls. 117/129), por preterição do direito de defesa.

O pedido formulado na impugnação, dirigido à autoridade julgadora de primeira instância, que tem a competência para deferi-lo, quando entender necessária a perícia (art. 18 do Decreto nº 70.235/72, na redação dada pela Lei nº 8.748/93), deveria ter obedecido aos requisitos fixados no art. 16, inciso IV, do citado diploma legal.

Ainda que não se considerassem esses fatos, examinado o pedido de perícia, chegou-se a conclusão de que objetiva ele apurar informações já existentes no processo ou desnecessárias ao deslinde do feito, manifestando-se o julgador pelo seu indeferimento.

A manifestação da autoridade tem condições de ser levada em conta, visto estar o motivo apresentado para o indeferimento do pedido previsto na norma processual vigente (Decreto nº 70.235/72, art. 18, na redação dada pela Lei nº 8.748/93).

Referido dispositivo legal estabelece, **in verbis**:

" Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine."

Ora, como bem prescreve o dispositivo supratranscrito, cabe à autoridade julgadora de primeira instância deferir ou indeferir à realização de perícia ou diligência no sentido de quantificar e qualificar a matéria objeto de tributação.

Na hipótese sob exame, as informações prestadas pelo fisco (fls. 77/79) foram suficientes para determinar a omissão de ganhos de capital, na alienação de quotas da empresa Da Rolt Ltda, objeto do lançamento, não dando ensejo a realização de perícia.

E a decisão da autoridade recorrida parece escoreita, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Se dúvida existia quanto aos valores informados ao fisco, e que deram ensejo a evidente omissão de rendimentos, caberia ao contribuinte e somente a este produzir a prova em contrário. Como isso não ocorreu ao longo do procedimento fiscal, não há como se acolher a sua pretensão.

Em face do exposto, tenho que não merece, pois, acolhida a arguição de nulidade do feito e a preliminar de preterição ao direito de defesa (Decreto nº 70.235/72, art. 59, II).

II - DO MÉRITO

Discute-se nos presentes autos o lançamento suplementar efetuado com base em omissão de rendimentos oriundos da atividade rural, omissão de rendimentos atribuídos a sócios de empresas com lucro presumido, omissão de ganhos de capital na alienação de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 -21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

na alienação de quotas da empresa Transportes Da Rolt Ltda e, também, de rendimentos provenientes de acréscimo patrimonial a descoberto, conforme demonstrativo de fls77/78, exigências estas referentes aos exercícios de 1989,1990 e 1992.

Com o objetivo de facilitar a compreensão da matéria, a apreciação seguirá a mesma ordem em que os itens foram relacionados na impugnação.

EXERCÍCIOS DE 1989 E 1990.

1.ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Cinge-se o litígio à omissão de rendimentos de Ncz\$483,77, incluído na cédula "H" da declaração do exercício de 1989 e, ainda, nos valores de Ncz\$80.500,53 e Ncz\$306.353,00, relativos ao exercício de 1990, fruto do acréscimo patrimonial a descoberto caracterizado pelo confronto dos recursos declarados e os dispêndios apurados no decorrer da fiscalização.

Quanto a essas parcelas do crédito tributário, silenciou o contribuinte a respeito, tanto na impugnação como no recurso, demonstrando com isso sua plena concordância com esse item da autuação. Por consequência, impõe-se a manutenção da exigência neste particular, até porque não chegou a se instaurar o litígio sobre a matéria, ocorrendo, assim, a preclusão processual.

Em realidade, no presente processo, o contribuinte, quer na impugnação, quer no recurso voluntário, limitou-se perfilhar pontos de vistas acerca da validade e da eficácia do lançamento, pertinente aos procedimentos da fiscalização no curso da ação fiscal. Para ele, o lançamento é nulo, pelos argumentos que desenvolveu. Nada disse quanto às provas produzidas pelo fisco, nem quanto à omissão de rendimentos detectada.

Nessas circunstâncias, o tema em debate ficou quase restrito ao exame da legalidade do lançamento, desde que, a respeito do mérito propriamente dito, nomeadamente no campo probatório, as defesas silenciaram.

EXERCÍCIOS DE 1990

2.RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS COM LUCRO PRESUMIDO.

No auto de infração o autuante refere-se à omissão de rendimentos atribuídos a sócio de empresa optante pela tributação com base no lucro presumido, nos meses de julho e novembro de 1989, da ordem de Ncz\$582,00 e Ncz\$1.815,00, referente ao exercício de 1990.

A propósito, entende-se que não assiste razão ao recorrente, pois seus argumentos não infirmam a procedência da constituição dessa exigência tributária.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

Tal assertiva baseia-se sobretudo nas condições legais estabelecidas na norma pertinente à matéria, constantes do artigo 1º e § 2º da Lei nº 7.988, de 28 de dezembro de 1989, que dispõem *in verbis*:

"Art. 1º - A partir do exercício financeiro de 1990, correspondente ao período-base de 1989:..

.....
VI- Será considerado como rendimento automaticamente distribuídos aos sócios ou ao titular de empresas que optarem pela tributação com base no lucro presumido de que trata a Lei nº 6.468, de 14 de novembro de 1977, e alterações posteriores, no mínimo de 6% (seis por cento) da receita bruta total do período-base (receitas operacionais somadas às não operacionais), distribuídos proporcionalmente à participação de cada sócio no capital da empresa, no caso de firma individual.
.....

§ 2º - Será integralmente tributado o rendimento percebido, quando superior ao determinado na forma do inciso VI deste artigo." (grifou-se)

A simples leitura das normas transcritas, que norteiam a matéria, demonstra, claramente, que se sujeitam à tributação os rendimentos automaticamente distribuídos aos sócios das empresas optantes pelo lucro presumido. Tais rendimentos devem ser incluídos na declaração, pleiteando o contribuinte a compensação do imposto retido na fonte com o nela apurado.

Tratando-se de rendimento próprio do sócio, impõe-se seja tributado e declarado individualmente. Neste ponto, reconheça-se que a ponderação argüida pela autoridade *a quo* é válida, porquanto, *in casu*, descabe a tributação exclusiva na fonte. Assim, faço minhas as fundamentações que embasaram a decisão de fls. 105/113, em especial as pertinentes a esse tópico.

Uma vez que na hipótese sobre exame o contribuinte não logrou infirmar com documentação objetiva e inconteste a acusação que lhe fora feita, a decisão recorrida manteve na íntegra a autuação.

A ausência de elementos factuais que possam elidir a exigência fiscal persiste nesta fase recursal, pois o recorrente insiste em contestar o lançamento sob argumentos protelatórios, incapazes de dar consistência a sua pretensão de ver excluído, ou mesmo reduzido, o crédito tributário constituído, senão vejamos.

Em seu apelo o recorrente reafirma a argumentação no sentido de que o procedimento fiscal não poderia abranger o exercício de 1988. Entretanto, como bem ressaltou a autoridade *a quo*, a exigência fiscal concernente à omissão de rendimentos atribuídos a socios de empresa optante pela tributação com base no lucro presumido alcançou somente os exercícios de 1990 e 1991, impondo-se a aplicação dos preceitos da referida Lei nº 7.988/89.

EXERCÍCIO DE 1992

1. OMISSÃO DE RENDIMENTOS DA ATIVIDADE RURAL

No tocante à parcela da exigência decorrente da omissão de rendimentos da atividade rural, no valor de Cr\$1.440.000,00, constante do relatório fiscal, vê-se também que o contribuinte, em momento algum, da fase recursal, contestou a sua percepção.

2. GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE QUOTA NÃO NEGOCIADAS EM BOLSA.

No que se refere aos ganhos de capital obtidos na alienação de 527 quotas da empresa Transportes da Rolt Ltda, apurados pelo fisco, no valor de Cr\$14.734.537,58, referente ao exercício de 1992, as razões levantadas na impugnação e no recurso não podem prosperar, conforme se depreende da análise feita na preliminar, quando o recorrente não afasta a prova da omissão, como também não consegue provar que o custo encontrado está incorreto.

A norma jurídica que disciplina a incidência do imposto de renda sobre os ganhos de capital é aquela contida na Lei nº 7.713/88, da qual se transcrevem os artigos 1º a 3º, § 2º, 16 e §§:

"Art. 1º - Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º - O imposto de renda das pessoas físicas será devido mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto sem qualquer dedução, ressalvado o disposto no arts. 9º a 14 desta Lei.

§2º - Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens e direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

Art. 16 - O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço do valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso:

§3º - No caso de participações societárias resultante de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art. 35 desta Lei, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº : 106-07.671

§4º - O custo é considerado igual a zero no caso das participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucro e reservas, no caso de partes beneficiárias adquiridas gratuitamente, assim como de qualquer bem cujo valor não possa ser determinados os termos previstos neste artigo."

Cita-se, também., a Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, que dispõe, nos arts. 1º, 2º e 18:

" Art. 1º - A partir do exercício de 1991, os rendimentos e ganhos de capital percebidos por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º - o imposto de renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e os ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

Art. 18 - É sujeita ao pagamento do imposto de renda, à alíquota de vinte e cinco por cento, a pessoa física que perceber.

I - ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, de que tratam os §§ 2º e 3º da Lei nº 7.713, de 1988, observado o disposto no artigo 21 da mesma Lei."

Assim, revela-se plenamente correto o procedimento fiscal que pautou sua convicção nos contratos sociais e alterações (fls 16/27), havendo constatado que foram vendidas 527 quotas da empresa Transportes Da Rolt Ltda, com custo original de Cr\$20.000.000,00, Cz\$1.207.237,18 e Ncz\$86.923,17, em 03.07.84, 14.07.88 e 11.07.89, respectivamente. O contribuinte apurou custo corrigido superior ao valor da venda, em outubro/91, quando, na verdade, houve ganho de capital no importe de Cr\$14.734.537,58.

O recorrente protesta, inicialmente, contra apuração do custo de aquisição das quotas alienadas da empresa Transportes Da Rolt Ltda. Neste ponto, reconheça-se que a autoridade a quo decidiu corretamente, confirmando a legitimidade da utilização, no procedimento fiscal, dos índices constantes da tabela de coeficientes aprovada pelo AD CST 76/91, e o coeficiente do INPC de outubro/91 (181,50), sobre os valores de Cr\$20.000.000,00, Cz\$1.207.237,18 e Ncz\$86.923,17, correspondentes aos valores subscritos em moeda corrente em julho/84, julho/88 e julho/89, respectivamente, encontrando-se um ganho tributável de Cr\$14.734.537,58, conforme relatório às fls.54.

Também não prospera a pretensão do recorrente em torno da aplicação artigo 16, § 3º, da Lei nº 7.713/88, à hipótese sob exame, pois somente no caso de participações societárias resultantes do aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados pelo lucro real, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

O lançamento merece reparos, de ofício, no tocante à exigência da Taxa Referencial Diária.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº : 10.983/006.996/93 - 21
ACÓRDÃO Nº : 106-7.671

No cálculo dos acréscimos legais não deve ser incluída a Taxa Referencial Diária Acumulada-TRDA, em data anterior a 01 de agosto de 1991, tendo em vista as reiteradas decisões desta Colenda Câmara.

Diante do exposto, voto no sentido de que sejam rejeitadas as preliminares de nulidade argüidas e, no mérito, pelo provimento parcial do recurso, para excluir do cálculo da exigência tributária a incidência da TRD, entre 04 de fevereiro até a data anterior a 01 de agosto de 1991, período em que incide juros de mora de 1% (hum por cento) ao mês ou fração, conforme determina o artigo 161, *caput* e § 1º do Código Tributário Nacional

Brasília, DF, em 07 de novembro de 1995

Maria Nazareth Reis de Moraes
MARIA NAZARETH REIS DE MORAIS : RELATORA