



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SM...

Sessão de 26 de janeiro de 1987

ACORDÃO Nº 105-2.095

Recurso nº : 90.652 - IRPJ EXS. DE 1980 a 1982

Recorrente : FERNANDES & CIA. LTDA.

Recorrido : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA (SP)

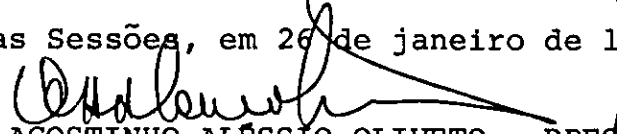
OMISSÃO DE RECEITA - Tributam-se como rendimentos omitidos os aluguéis auferidos e não contabilizados pela empresa.

LUCRO ARBITRADO - A inexistência de escrituração regular à data da lavratura do Auto, comprovada pelo exame dos Livros Diários e de Apuração do Lucro Real, autorizam o arbitramento do lucro pela autoridade fiscal, observadas as normas constantes do Regulamento do Imposto de Renda baixado pelo Decreto nº 85.450/80 e da Portaria MF nº 22, de 12.01.79.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FERNANDES & CIA. LTDA.,

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares suscitadas 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 26 de janeiro de 1987


CARLOS AGOSTINHO ALESSIO OLIVETO - PRESIDENTE


JOSE ROCHA

- RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


LAURO DOEHLER

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

29 JAN 1987

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Digésio Gurgel Fernandes, Hugo Teixeira do Nascimento, Aquiles Rodrigues de Oliveira e Denisar Silva de Medeiros.

Ausente os Conselheiros Luiz Alberto Cava Maceira e Marinho Mendes Domenici.

A handwritten mark, possibly a signature or initials, consisting of a circle with a diagonal line through it and a small tail.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 13888/000.502/85-71

RECURSO Nº: 90.652

ACÓRDÃO Nº: 105-2.095

RECORRENTE Nº: FERNANDES & CIA. LTDA.

R E L A T Ó R I O

FERNANDES & CIA. LTDA., com sede em Piracicaba (SP),
foi autuada pelas seguintes irregularidades:

"Exercício de 1980, ano base de 1979"

OMISSÃO DE RECEITAS

Conforme Processo nº 0865.52101/80, o contribuinte apresentou, de ofício, a declaração de rendimentos correspondente a este exercício, em 10 de Outubro de 1981, com tributação fundada no lucro real, abrangendo suas atividades no período-base de 1º de janeiro a 18 de setembro de 1979, quando deixou de exercer as atividades de comércio atacadista de carne, alienando parte de seu ativo imobilizado à firma Pedro Duarte & Cia. Ltda.

Em diligência, visando apurar as atividades do contribuinte no período de 19 de setembro a 31 de dezembro de 1979, constatamos que a referida declaração omite receitas auferidas com aluguel do prédio à Pedro Duarte & Cia. Ltda., CGC 51059731/0001-43, a saber:

- 1 - Aluguél recebido, conforme Diário nº 01, fls. 11, Registro 2374/79, do locatário.....Cr\$ 45.000

.....

Acórdão nº 105-2.095

Exercício de 1981, ano base de 1980

Arbitramento do lucro relativo à receita de aluguel, receita essa declarada no formulário II, como isenta por reduzida receita bruta, com infração ao art. 125, § 3º, alínea "e", item "2", do RIR/80, a saber:

- | | | |
|-------|--|-------------|
| 1- | Receita Bruta - aluguéis recebidos de Pedro Duarte & Cia. Ltda. | Cr\$ 60.000 |
| 2 - | Coeficiente do arbitramento (Portaria MF 22/79, item II, "b")..... | 30% |
| 3 - | Lucro Arbitrado (art. 400, § 1º, RIR/80) | Cr\$ 18.000 |
| | | |

Exercício de 1982, ano base de 1981

Arbitramento do lucro, assim caracterizado no Auto

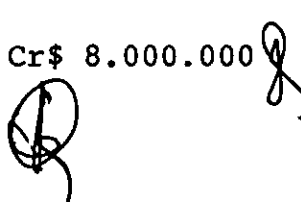
"O contribuinte apresentou, de ofício, a declaração de rendimentos pelo Formulário II, declarando receita pela venda de imóvel à sócia Josephina Camussi Fernandes, CPF 017.123.448-03, em 01.07.81, por Cr\$ 700.000.

Em 03 de agosto de 1981, a sócia alienou os mesmos imóveis ao Sr. Darcy Flávio Nouer, CPF nº 015.848.208, pelo valor de Cr\$ 8.000.000 (comprovantes em anexo).

Como o contribuinte não mantém escrituração regular, na forma das leis comerciais e fiscais, a alienação dos imóveis à sócia, por valor notoriamente inferior ao de mercado, caracteriza-se como omissão de receitas, visando mantê-las num nível que possibilitasse o enquadramento nas condições que determinam o benefício da isenção, por reduzida receita bruta.

Passamos a arbitrar o lucro tributável, base de cálculo do Imposto, nos termos da Portaria MF nº 22/79:

Receitas não Operacionais

- | | | |
|----|--|----------------|
| 1- | Valor de venda de imóveis situados à Rua Juca Fernando, nºs 676, 680 e 690, em Piracicaba-SP, à Darcy Flavio Nouer, em 03.08.81. | Cr\$ 8.000.000 |
|----|--|----------------|
- 

Acórdão nº 105-2.095

- 2- Variação da ORTN (modificação do poder de compra da moeda nacional) entre julho/81 e agosto/81 - ORTN 08/81/ORTN-07/81-coef. 0,0600 x 8.000.000) Cr\$ 480.000
- 3- Valor de mercado em julho/81 (1-2)..... Cr\$ 7.520.000"

MENOS

Custo Corrigido do terreno e das benfeitorias, cf. fls. 22 e 23.... Cr\$ 2.112.313

Lucro arbitrado (Portaria 22/79).. Cr\$ 5.407.687

O Auto de Infração foi fundamentado na Portaria 22/79, item II, alínea "b" e nos artigos 125, § 3º, alínea "E", item 2; 156 a 168; 172; 173; 400, § 6º; 592 e 599 do RIR/80 e art. 12 do Decreto-lei nº 1598/77.

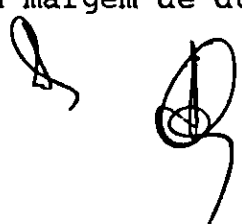
As fls. 27/31 a autuada impugnou a exigência, apresentando, em resumo, as seguintes razões de defesa:

a) Preliminarmente, requereu fosse declarado nulo o auto, tendo em vista a capitulação irregular das infrações no artigo 400, § 6º, do RIR/80 e na alínea "b" do item II da Portaria 22/79;

b) ainda preliminarmente, no tocante aos itens 1 e 2 do Auto, por se tratar de valores irrelevantes, invocou os benefícios do artigo 8º do Decreto-lei nº 2163/84;

c) no mérito, quanto ao exercício de 1980, pede não seja acolhida a exigência, por se fundamentar em dados levantados na escrituração contábil de terceiros, o que

"inviabiliza qualquer manifestação da ora impugnante, sobre o valor apurado, o que, caracteriza, sem margem de dúvida, cerceamento de defesa";



Acórdão nº 105-2.095

d) no que se refere ao exercício de 1982, ano base de 1981, considera inconcebível arbitrar o lucro tributável tomando por base a revenda do imóvel efetuada pela sócia, sem levar em conta as condições pactuadas nessa revenda, que mais se assemelha a venda a prazo, com pagamento parcelado, eis que uma parcela do pagamento, no valor de Cr\$ 1.420.000 foi representada por nota promissória, sem qualquer acréscimo, não paga até 31.12.81; parte do pagamento foi feita com gado e parte com transferência de um lote de terra. Deveria ser considerada, também, a hipótese não descartável de que em agosto ocorria melhores oportunidades para venda do imóvel do que as que existiam em julho;

e) oficialmente, essas transações ocorreram em 12.07.82 e 17.12.82, conforme certidão do registro imobiliário, juntada às fls. 34;

f) requer, para concluir, que, caso não sejam acolhidas as razões apresentadas, que seja efetivamente aplicado sobre o lucro disposto no artigo 400, § 6º, do RIR/80, no exercício de 1982, ano base de 1981, ou ainda, que seja considerada a operação de venda como ocorrida em 1982, conforme constam nos documentos oficiais.

A fiscalização reconheceu os erros na capitulação das infrações, e através do "Termo de Re-Ratificação do Auto de Infração", às fls. 37, retificou o artigo 400, § 6º, do RIR/80, para artigo 400, § 1º, do referido regulamento, bem como retificou de itens II, alínea "b", para item II, alínea "c", da Portaria 22/79, o fundamento legal do índice aplicado para arbitramento do lucro do exercício de 1981, ano base de 1980, ratificando os cálculos constantes do Auto e mantendo os demais dispositivos legais que fundamentaram a exigência, bem como todos os demais elementos constantes do Auto de fls. 21/23. Em consequência, reabriu novo prazo para impugnação, tendo a autuação novamente se manifestado, às fls. 39/41, apresentando, em resumo, as seguintes razões de defesa:



Acórdão nº 105-2.095

a) o art. 645 do RIR/80 não prevê correção de Auto de Infração através de "Termo de Re-ratificação de Auto de Infração", mormente sob a alegação de "erro datilográfico", em que se apoiou a fiscalização para proceder à retificação;

b) sendo o enquadramento legal, a indicação fundamental da ação fiscal, sem a qual não haveria infringência às normas legais, não pode esse enquadramento ser retificado, "principalmente agravando a pena imposta", razão pela qual requer a nulidade do "Termo de Re-Ratificação do Auto de Infração" e o prosseguimento do julgamento da defesa inicial, que ratifica;

c) acrescenta, quanto à matéria de fato e de direito, a inadmissibilidade de arbitramento do lucro tributável com base em operações realizadas com terceiros, pois o artigo 400 do RIR/80 determina que o arbitramento só pode ser feito quando conhecida a receita bruta em operações realizadas pelo próprio contribuinte;

d) também o item V, alínea "a", da Portaria MF nº 22/79 só se aplicaria às operações realizadas pela pessoa jurídica;

e) caso não fossem acolhidas as razões apresentadas, e fosse mantida a "inconcebível, ilegal, arbitraria mesmo" exigência fiscal, fossem depreciados monetariamente o valor de Cr\$ 1.420.000 relativos à promissória vencida só em 31.12.81, bem como do terreno, que só se tornou disponível com a lavratura da escritura definitiva da operação em 17.12.82, eis que os Cr\$ 1.420.000 "recebidos em 31.12.81" (fls. 41 - grifei) equivaleriam a Cr\$ 1.138.596 em agosto de 1981, considerada a desvalorização monetária oficial, medida pela ORTN;

f) requer, também, seja excluído do valor de Cr\$ 5.407.687, relativo ao lucro arbitrado, o montante de Cr\$ 582.000 incluído como pró-labore na cédula "C" da declaração de rendimento da sócia, no Auto de Infração de reflexo, a fim de

Acórdão nº 105-2.095

se caracterizar a bitributação.

Pelo que expôs, requereu fosse decretada a nulidade das ações fiscais e, no mérito, julgado improcedente o Auto.

Às fls. 44/47 o Autor do feito manifesta-se sobre a impugnação, contestando as preliminares de nulidade, por não se enquadrarem nas hipóteses previstas nos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72. Invoca, em defesa desse entendimento, diversos Acórdãos deste Conselho.

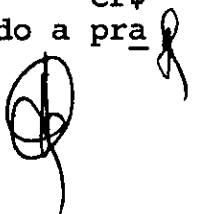
Contesta, também, a afirmação de que o art. 645 do RIR/80 impede a retificação do Auto pela própria fiscalização, e esclarece não se aplicar ao caso o disposto no artigo 8º do Decreto Lei nº 2.163/84, eis que o valor originário aqui exigido é superior ao limite beneficiado e o crédito foi constituído após 31.12.82.

Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, com relação aos aluguéis auferidos e não declarados, e ao imóvel revendido, esclarece o autor do feito:

a) a empresa era parte no contrato de locação, e portanto não pode alegar desconhecimento dos fatos. Além de não negar o recebimento do aluguel, foi a própria autuada quem informou, no processo 0865/52.101/80, ter arrendado o imóvel à locatária;

b) quanto à revenda do imóvel, não há que se falar em desconhecimento, por parte da pessoa jurídica, das condições pelos quais a sócia majoritária, detentora de 98,7% do seu capital social, renegociou em agosto o imóvel que lhe alienara em julho;

c) "O interessado pretende que na venda do imóvel ao Sr. Darcy Flávio Nouer, o preço de Cr\$ 8.000.000 deve praticamente ser considerado a pra



Acórdão nº 105-2.095

zo, devido a seus componentes:

- a) Cr\$ 300.000 em dinheiro;
- b) Cr\$ 5.500.000 representados por 125 vacas leiteiras e 42 bezerros;
- c) Cr\$ 80.000 representados por um touro holandês;
- d) Cr\$ 1.420.000 representados por Nota Promissória;
- e) Cr\$ 700.000 representados por um terreno.

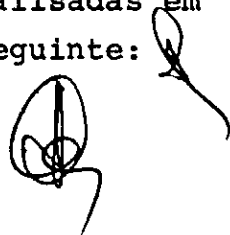
Alega que o gado está sujeito à grandes perdas e a Nota Promissória até 31.12.81 não foi recebida, devendo alí aplicar-se coeficiente deflator."

d) dos valores e bens recebidos, só a Nota Promissória é que poderia ter seu valor ajustado em relação ao prazo de vencimento. Entretanto, nenhuma prova foi apresentada de que o seu vencimento seria em 31.12.81 ou qualquer outra data, o que impede seja acolhida a pretensão da empresa;

e) a exclusão do valor atribuído a título de pró-labore à sócia, para efeito de reduzir o lucro arbitrado, não pode ser acolhida, face à forma de apuração do lucro arbitrado (art. 402, § 5º) e do pró-labore atribuído à sócia, nos termos do artigo 404, parágrafo único, do RIR/80.

Apreciando o processo, às fls. 48/51, a autoridade de 1ª Instância indeferiu a impugnação, acolhendo as razões da informação fiscal.

Notificada dessa decisão em 03.07.86, conforme fls. 51, em 04.08.86, segunda-feira, a autuada interpôs contra ela o recurso de fls. 53/55, reiterando os argumentos iniciais de defesa, sob a alegação de que "não foram analisadas em sua profundidade", e aditando mais, em resumo, o seguinte:



Acórdão nº 105-2.095

a) é incabível o arbitramento, por achar-se a empresa desativada, "conforme fazem prova os documentos nºs 1 e 2 anexos". Invoca, em favor de seu entendimento, o Acórdão nº 101-74906 deste Conselho;

b) os critérios de arbitramento do lucro, por implicarem em modificação da base de cálculo do tributo, tornando-o mais oneroso, só se aplicam no exercício seguinte ao da publicação da norma que o estabeleceu, consoante dispõem os artigos 104, inciso I, do CTN, e 400, § 1º do RIR/80;

c) o fato gerador do lucro imobiliário teria ocorrido em 12.07.82, data da escritura de compra e venda;

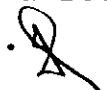
d) a partir de 12.07.82 a recorrente não era mais proprietária do imóvel, portando é parte ilegítima para figurar como sujeito passivo do procedimento fiscal;

e) "Mas, ainda que por epítrofe, o lançamento contra a RECORRENTE venha a ser mantido, ainda assim, improspéravel o crédito fiscal, objeto destes autos";

f) se for mantido o lançamento, "sob a alegação de ter a RECORRENTE efetuado operações a partir de 1979, forçoso será admitir que, também teve custos dedutíveis destes lucros os quais não foram considerados pela fiscalização que limitou-se a proceder a um arbitramento, sabendo que a RECORRENTE possui escrituração regular";

g) a escolha do formulário II não é impeditivo à existência de escrituração regular, por se tratar de opção da empresa;

h) a pretendida repercussão de lucros distribuídos não tem aplicação ao caso, por não ser a recorrente parte legítima para figurar como sujeito passivo.



Acórdão nº 105-2.095

1) se o entendimento deste Conselho for contrário, deverão ser aceitos os demonstrativos juntados às fls. 58 a 93, que demonstram que o lucro tributável seria Cr\$ 3.154.696,20 (ver fls. 55) e não o apurado pela fiscalização.

À vista do exposto espera o provimento deste Conselho ao seu recurso.

É o relatório.



Acórdão nº 105-2.095

V O T O

Conselheiro JOSÉ ROCHA, relator.

O recurso é tempestivo, interposto que foi com guarda do prazo fixado no artigo 33, combinado com o artigo 5º, parágrafo único, do Decreto nº 70.235/72.

As alegações da autuada são destituídas de qualquer amparo legal.

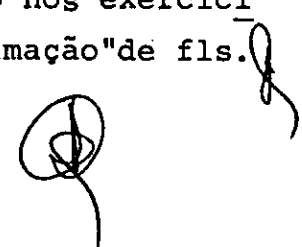
O artigo 645 do RIR/80 não impede seja o Auto re-
tificado, para corrigir os eventuais erros nele contidos. E a
reabertura do prazo para impugnação, de que, inclusive, se valeu
a autuada, sanea qualquer possibilidade de cerceamento ao direi-
to de defesa, em decorrência do erro inicial, eis que restabele-
ce o processo a partir da nova notificação do Auto re-ratificado.

No mérito, nada traz a recorrente, aos autos, que
pudesse elidir a exigência fiscal.

Com relação à omissão de receita no exercício de
1980, ano base de 1979, à falta de qualquer elemento capaz de
contestar a exigência fiscal, pretende seja declàrada a sua nul-
dade, sob a alegação de que, não podendo examinar a escrituração
da locatária, não pode se manifestar sobre os valores apurados
pelo fisco. Entretanto, o fato de a autuada ser parte do contra-
to de locação do imóvel a impede de alegar desconhecimento dos
valores nele contidos, além do que, não contestou a recorrente
tenha recebido os referidos aluguéis.

Não procedem, pois, as alegações da recorrente,
quanto ao exercício de 1980, ano base de 1979.

Com relação ao arbitramento do lucro nos exercí-
os de 1981 e 1982, verifica-se, pelo "Termo de Intimação" de fls. 8



Acórdão nº 105-2.095

01, a autuada foi intimada a apresentar a fiscalização, entre outros documentos, os Livros Diário, Razão, LALUR e demais livros obrigatórios, correspondentes aos períodos bases fiscalizados, e toda a documentação que serviu de base à respectiva escrituração.

Ao atender essa intimação, às fls. 07/08, a autuada encaminhou a fiscalização o LALUR e o Livro Diário nº 03, esclarecendo que suas atividades haviam cessado em 19.09.79.

Após examinar esses Livros, a fiscalização lavrou o Auto de fls. 21/23, esclarecendo que:

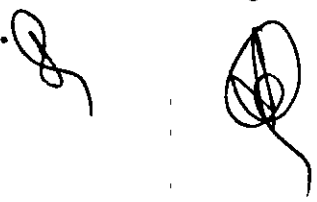
"O contribuinte não possui escrituração regular, na forma das leis comerciais e fiscais, não elaborou demonstrações financeiras, não escriturou o livro Diário e o Livro de Apuração do Lucro Real, relativamente ao período base, sendo-lhe, em consequência, arbitrado o lucro tributável" (fls. 22).

Esses livros foram restituídos à empresa, pela fiscalização, após a lavratura do Auto de Infração, "Nas mesmas condições de integridade que nos foram apresentados", conforme o "Termo" de fls. 26.

Dessa forma, não procedem as alegações extemporâneas e não comprovadas (art. 15 do Dec. 70.235/72), apresentadas no recurso, afirmando que a

"a fiscalização limitou-se a proceder a um arbitramento, sabendo que a RECORRENTE possui escrituração regular".

Ao contrário, a fiscalização procedeu ao arbitramento após examinar o Diário e o LALUR da empresa e comprovar a inexistência da escrituração regular e das demonstrações financeiras respectivas.



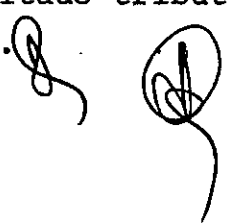
Acórdão nº 105-2.095

Os critérios de arbitramento aplicados foram baixados pela Portaria nº 22, de 12.01.79, com relação aos fatos correspondentes aos anos bases de 1980 e 1981, não havendo, portanto, o que se cogitar em relação ao disposto no artigo 104, inc. I, do CTN. Incabível, também, a extensão, ao caso presente, da decisão prolatada no Acórdão 101-74.906, citado no Recurso, eis que a empresa continuou auferindo receita de aluguel e da venda de imóvel, após encerradas as atividades operacionais propriamente ditas.

Com relação ao exercício de 1982, ano base de 1981, não procede a pretensão de que a venda seja caracterizada como ocorrida em 1982, quando a própria interessada informa, às fls. 29, item 02, ter a venda de fato ocorrido em 01.07.81.

As alegações de que as condições de revenda do imóvel, pela sócia, não poderiam servir de base para o arbitramento não procedem. Tendo a fiscalização comprovado, à vista do valor obtido nessa revenda, que o preço pelo qual o imóvel fôra transferido à sócia, menos de um mês antes, era irreal, é cabível tomar-se como base, para identificação desse valor real, aquele obtido pela sócia na revenda.

E o arbitramento do resultado tributável obedeceu corretamente, no caso, às normas fixadas no inciso V, alínea "a", da Portaria nº 22/79. Não há, pois, o que se falar, em termos de valor corrigido demonstrado nos mapas juntados ao recurso, quando a fiscalização apurou, à vista do Diário e do LALUR, a inexistência de escrituração regular, à data da lavratura do Auto. Invoque-se, nesse sentido, o que já decidiu a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão CSRF nº 0.241, de 24.06.82. Não há o que se falar, também, em aplicação, ao caso, do que dispõe o artigo 400, § 6º, do RIR/80, eis que aquele dispositivo se aplica ao caso de receitas omitidas cujos custos não se conhecem. No caso de venda de imóveis, a Portaria nº 22/79 fixou as regras específicas para apuração do resultado tributável, e essas foram as normas observadas pelo Auto.



Acórdão nº 105-2.095

Quanto à pretensão de que se considere a venda feita pela sócia como se fosse a prazo, das parcelas que compuseram o pagamento, apenas a Nota Promissória teria essa característica.

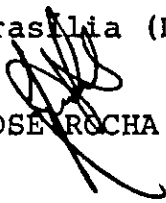
Entretanto, em nenhum momento a empresa comprovou a data efetiva do vencimento e da liquidação da referida Nota Promissória, para que pudesse pleitear o ajustamento do seu valor real em agosto de 1981, data da venda.

Finalmente, não cabe a pretensão de se excluir da base de cálculo do lucro arbitrado o valor do pró-labore arbitrado à sócia, em decorrência da tributação reflexa dessa infração, eis que essa exigência reflexa é parte do procedimento fiscal aplicável nos casos de arbitramento, e não procedimento dele distinto, conforme dispõe o artigo 404 do RIR/80.

À vista do exposto, e de tudo o mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo, rejeito as preliminares de nulidade, por falta de amparo legal e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

Brasília (DF), 26 de janeiro de 1987

 JOSE ROCHA - RELATOR 