



MINISTÉRIO DA FAZENDA

HP

Sessão de 12 de maio de 19 83

ACORDÃO Nº 101-74.386

Recurso nº - 40.654 - IRPF EXS: DE 1976 a 1980

Recorrente - RUBENS ALÍPIO

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS - SP

IRPF - DECORRÊNCIA - PRELIMINARES:

- a) - NULIDADE - LOCAL DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO - O local da residência, onde mora a pessoa natural, ou o local do domicílio, onde ela exerça atividades, correspondente, qualquer deles, ao local da verificação da falta, sendo indiferente que o Auto de Infração se lavre num ou noutro, sem contamina-lo de nulidade;
- b) - CERCEAMENTO DE DEFESA - Não implica em cerceamento de defesa o fato de verificar-se dispensável realização de diligência, uma vez que há jurisprudência dominante e disposição legal contrária à finalidade da diligência requerida tornando inócuo o pedido formulado.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - Os lucros arbitrados que dão base ao cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica, se consideram automaticamente distribuídos por gerarem disponibilidades econômicas em favor do sócio, em proporção equivalente à sua participação no capital da sociedade. Os lucros arbitrados devem, porém, ser considerados automaticamente distribuídos pelo líquido resultante da diferença entre o montante que se lhe avaliar e o valor do imposto de renda que sobre eles incidir, como tributo devido pela pessoa jurídica.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RUBENS ALÍPIO.

VV:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo as quantias de Cr\$ 328.336,00; Cr\$ 681.742,00; Cr\$ 907.147,00; Cr\$ 20.734.839,00 e Cr\$ 9.118.691,00, respectivamente, nos exercícios de 1976 a 1980.

Sala das Sessões (DF), em 12 de maio de 1983

AMADOR OUTEIRELO FERNANDEZ - PRESIDENTE

SYLVIO RODRIGUES - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:

AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

12 MAI 1983

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Francisco de Assis Miranda, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Agostinho Serrano Filho, Braz Januário Pinto e Raul Pimentel. Ausente o Conselheiro Fernando Cícero Velloso.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0845-053.519/81-42

RECURSO Nº: - 40.654

ACÓRDÃO Nº: - 101-74.386

RECORRENTE Nº: - RUBENS ALÍPIO

R E L A T Ó R I O

RUBENS ALÍPIO, com domicílio e residência na cidade de Santos, Estado de São Paulo, após ter-lhe sido reaberto o prazo para impugnação, como preceitua o artigo 20 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, em virtude de haver-se agravado o crédito tributário inicial, exigido pelo Auto de Infração de fls.01, lavrado quanto aos exercícios de 1976 a 1980, teve indeferida a nova petição impugnativa, de fls. 15/19, com que se insurgira contra a exigência fiscal, pelo ato do Delegado da Receita Federal naquela cidade, constante da Decisão nº 611/82, de fls. 22/24, contra a qual interpôs recurso tempestivo nos termos da petição de fls. 27/31.

A exigência fiscal decorre da autuação levada a efeito contra a empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, a qual, por imprestabilidade da sua escrituração, foi submetida à tributação mediante arbitramento dos lucros e como a recorrente participa dela, como sócio quotista, detendo-lhe do capital social o percentual de 33,33%, nos exercícios de 1976 e 1977, e de 50%, nos de 1978 a 1980, acabou tendo tributadas, nas respectivas declarações de rendimentos de pessoa física, importâncias consideradas distribuídas, a título daqueles lucros, em idêntica proporção à da retenção das quotas de capital.

Na petição recursória, o interessado insiste, de igual modo como fizera na petição impugnativa, com duas preliminares: uma, de nulidade do Auto de Infração de fls. 01, sob o fundamento de que ele fora lavrado em sua residência, na Avenida César Lacerda nº 35, Santos, local diferente onde se verificara a falta, na sede da empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, na Avenida Conselheiro nº 719, Santos, o que obrigaria que fosse a peça acusatória aí lavrada, nos termos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972; outra, de cerceamento do direito de defesa, porque não lhe fora atendido pedido de diligência para comprovar que não se apropriara de nenhum rendimento supostamente distribuído a título de lucros, só por terem estes sido arbitrados naquela empresa da qual participa.

Quanto ao mérito, diz, colocando os termos em letras maiúsculas, que "se a tributação reflexa na pessoa do sócio é mera decorrência do que se decidir no procedimento administrativo instaurado contra a pessoa jurídica, é de boa índole que o sócio venha beneficiar-se das reduções neste procedimento verificadas". Isto o recorrente o diz, porque no recurso nº 85.012, referente à pessoa jurídica de Ora-Comercial e Construtora Limitada, foi dado provimento parcial, através do Acórdão nº 101-73.509 desta Câmara, para que o arbitramento do lucro do exercício de 1979 fosse calculado pelo coeficiente de 15% sobre a receita bruta.

É o relatório.

Acórdão nº 101-74.386

V O T O

Conselheiro SYLVIO RODRIGUES , Relator:

A fertilidade em arranjar preliminares totalmente des-
tituídas de fundamento jurídico foi uma tônica seguida nos autos da
empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, do qual o presente de-
corre, tônica essa que aqui também se observa. São os tais exemplos de
chavões impenitentes aos quais o Acórdão nº 101-73.509 se refere.

O art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, refere-
-se ao local da verificação da falta sem dar preferência alguma dos
vários domicílios que o sujeito passivo possa ter, mas já que a defe-
sa procura fazer especiosa distinção, não perquirida pela disposição
legislativa, quando se trata de local onde funciona a empresa da qual
o sócio participa e o local em que este reside, é de lembrar-se-lhe
que tanto faz que a autuação se efetue no local da residência ou no
local da empresa onde ele presta serviços, pois tanto um como o outro
se constituem em domicílio onde o contribuinte pode legalmente ser no-
tificado da infração. É de entender-se que domicílio e residência são
locais em que habitualmente a pessoa natural é encontrada. Ademais,
não é necessário dizer que a residência se constitui sempre em domicí-
lio, de forma que o dispositivo legal, quando alude ao local da verifi-
cação da falta, objetiva o domicílio do autuado.

Sendo, como vulgarmente se entende, a residência a es-
tada num lugar onde alguém mora e onde exerce quaisquer funções, daí,
nesse entendimento, estão concentradas as duas características de do-
micílio da pessoa natural, compreendidas nas expressões "onde alguém
mora" e "onde exerce quaisquer funções".

A residência se contém em a noção de domicílio, e sem
qualquer restrição no Código Civil, pois em seu artigo 31 diz:

"Art. 31 - O domicílio civil da pessoa natural é o
lugar onde ela estabelece a sua residência com
definitivo".

Acórdão nº 101-74.386

Isento de dúvida fica que o domicílio se integra ao elemento residência associado ao elemento subjetivo, ânimo definitivo, daí resultar que a residência e o domicílio se caracterizam pelo lugar em que a pessoa é encontrada, por ter presença real.

Embora o homem não precise de domicílio para praticar atos jurídicos, podendo realizá-los onde bem entender, há, todavia um determinado número de relações jurídicas que, para se efetivarem, precisam estar ligadas a um determinado domicílio, pois o cumprimento de uma obrigação só pode ser demandada no domicílio do devedor, o sujeito passivo da obrigação. Daí a razão de Henri de Page haver dito, judiciosamente, em sua obra "Traité de Droit Civil", vol. I, nº 306, página 364: "por meio do domicílio, elemento de fixação da atividade jurídica no espaço, o homem poderá ser sempre atingido, sem que os interessados em alcançá-los sejam forçados a seguir sua constante mobilidade".

Nesta feliz frase, se contém os problemas que poderiam advir da pluralidade de domicílios, se o Código Civil Brasileiro não levasse em consideração os vários centros de ocupações habituais, ou de moradia, que a pessoa pudesse ter, ao dispor, no artigo 32:

"Art. 32 - Se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências onde alternadamente viva ou vários centros de ocupações habituais, considerar-se-á domicílio qualquer destes ou daquelas".

A forma como o Código Civil considera o domicílio, no caso de pluralidade de domicílios, mantém estreito relacionamento com as necessidades da vida social, pois, desde que a pessoa resida, alternadamente, aqui e ali ou mantenha vários centros de atividade em diversos lugares, é obvio que cada um destes lugares se repute domicílio da mesma pessoa, de modo a facilitarem-se as transações e as relações jurídicas que se estabelecem.

Nem mesmo o fato de não possuir a pessoa natural re-

sidência habitual, as necessidade da vida social, decorrentes da estreita vinculação entre o domicílio e a personalidade, deixam claro a imprescindibilidade de determinar-se a existência de um domicílio, o qual é dado pelo direito brasileiro como sendo o lugar onde a pessoa for encontrada (Código Civil, art. 33), assim:

"Art. 33 - Tem-se por domicílio da pessoa natural, que não tenha residência habitual (art.32), ou empregue a vida em viagens, sem ponto central de negócios, o lugar onde for encontrada".

Da conjugação das normas jurídicas citadas desponha o entendimento de que o critério supletivo do domicílio é a residência, do mesmo modo que o juízo supletivo da residência se forma em relação ao lugar onde a pessoa se encontra.

Insubsistindo, portanto, dúvida de que residência, local onde alguém mora e domicílio, local onde o mesmo alguém exerce atividades, sempre se integram, a falta de conteúdo jurídico torna-se evidente para declarar-se nula a peça básica da autuação, sobretudo na espécie dos autos, em que o local em que o recorrente mora e o local onde ele exerce atividades se fixam na mesma cidade, na qual ele realmente foi encontrado e autuado.

Além disso, os casos de nulidade constam do artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, e entre eles não existe a hipótese aventada pela defesa.

Dizendo que iria comprovar não haver obtido nenhum benefício com o arbitramento do lucro da empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, o autuado requereu realização de diligência, à qual, porque contraria o texto de lei, o Delegado Regional não deu atenção.

~~Realmente, não há sentido em se lhe atender com a realização da diligência requerida, uma vez que, por definição legal do art. 34, alínea "a" do RIR/75 ou art. 34, inciso I, do RIR/80, têm-se, com~~

Acórdão nº 101-74.386

rendimentos distribuídos aos sócios pelas pessoas jurídicas das quais participam os lucros, computando-se o lucro presumido ou arbitrado, quando não for apurado o lucro real.

Perante os dispositivos regulamentares citados, o pedido de diligência nenhuma significação tem, por isso se torna compreensível não se lhe dar mesmo nenhuma atenção, sem que isso implique em cerceamento de defesa.

Ademais, para evitar que a todo e qualquer aceno a pedido de diligências, a autoridade preparadora fosse obrigada a atendê-las, sem nenhum caso prático, o art. 17 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, deta a citada autoridade com o critério subjetivo de entendê-las necessárias, ou indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Na hipótese dos autos, a diligência requerida é obviamente prescindível, perfeitamente dispensável, em face das disposições legais e da jurisprudência dominante que considera os lucros arbitrados automaticamente distribuídos.

A situação fiscal da pessoa do recorrente, na hipótese em julgamento, reflete uma tributação consequencial de lucros apurados na empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, mediante processo matriz da decorrência, em razão de arbitramento de lucros, pois embora o fato econômico seja um só, ele gera disponibilidades tanto para a pessoa jurídica como para os respectivos sócios, em virtude de reciprocidade do vínculo unitivo entre estes e a empresa de que participam. Daí por que a decisão proferida no recurso da pessoa jurídica constitui prejulgado aplicável às pessoas físicas dos sócios, em proporção às quotas que cada um mantém no capital da sociedade, pois presentes estão o fato gerador do imposto e as bases de cálculo das respectivas obrigações tributárias, em harmonia com as disposições dos artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 21.10.1966).

Ao longo de constante e uniforme jurisprudência administrativa, que sempre decidiu, em casos semelhantes aos dos autos,

Acórdão nº 101-74.386

se avaliasse a parcela tributável, na declaração de rendimentos da pessoa física do sócio, pela proporcionalidade de sua participação no capital da sociedade, o princípio integra o artigo 9º do Decreto-lei nº 1.648, de 18.12.1978 (art. 403 do RIR/80), ao estabelecer que a distribuição do lucro arbitrado em favor dos sócios ou acionistas de sociedade não anônima se faça em igual proporção à que cada um detém como participação no capital social.

Consoante o que foi decidido pelo Acórdão nº 101-73.509 no recurso nº 85.012 interposto pela empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, deu-se-lhe provimento parcial, para que o arbitramento do lucro, no exercício de 1979, se fizesse pela aplicação do coeficiente de 15% sobre a receita bruta e não pela forma especial, particular às empresas imobiliárias, prevista no inciso III, alínea "c" da Portaria Ministerial nº 22, de 12.01.1979, por ter sido este ato ministerial firmado já no curso do exercício de 1980.

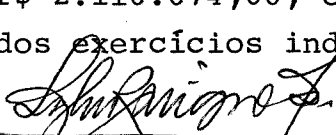
No exercício de 1979, o lucro arbitrado na pessoa jurídica da Ora-Comercial e Construtora Limitada passou então a ser de Cr\$ 6.950.225,00 correspondente a 15% de Cr\$ 46.334.835,00 e como o sócio Rubens Alípio detinha, nesse exercício, o percentual de 50% do capital social, o valor tributável na respectiva declaração de rendimentos de pessoa física seria, em princípio, de Cr\$ 3.475.112,00, isto caso não fosse de levar-se em conta o entendimento da jurisprudência, retratado no Acórdão nº CSRF/01-0.311 da Câmara Superior de Recursos Fiscais, de considerar-se lucro automaticamente distribuído o líquido representado pelo lucro arbitrado diminuído da parcela do imposto de renda e PIS devidos pela pessoa jurídica. Diz a ementa do Acórdão nº CSRF/01-0.311 referindo-se à base de cálculo do imposto de renda devido pela pessoa física, quando decorrente de lucros arbitrados na pessoa jurídica:

"LUCRO ARBITRADO - BASE DE CÁLCULO - Nos casos de arbitramento o montante a ser incluído na Cédula "F" será a diferença entre o lucro apurado por arbitramento e a parcela devida em decorrência da incidência do imposto que recair sobre os lucros da pessoa jurídica"

Acórdão nº 101-74.386

Seguindo essa linha de raciocínio, é de considerar-se como lucro automaticamente distribuído ao recorrente, por sua participação no capital da empresa Ora-Comercial e Construtora Limitada, as importâncias de Cr\$ 765.860,00, Cr\$ 1.590.202,00, Cr\$ 2.116.674,00, Cr\$ 2.432.578,00 e Cr\$ 16.934.711,00, respectivamente, nos exercícios de 1976 a 1980, em virtude de se terem como repartidos os lucros arbitrados, na citada empresa, pelos valores de Cr\$ 3.282.589,00, Cr\$ 6.815.834,00, Cr\$ 6.047.642,00, Cr\$ 6.950.225,00 e Cr\$ 52.106.805,00, antes de diminuído do imposto de renda devido pela pessoa jurídica.

Ante o exposto, o relator vota por que se rejeitem as preliminares argüidas e, no mérito, por prover-se, em parte, o recurso para excluírem-se da tributação as parcelas de Cr\$ 328.336,00, Cr\$ 681.742,00, Cr\$ 907.147,00, Cr\$ 20.734.839,00 e Cr\$ 9.118.691,00, respectivamente, nos exercícios de 1976 a 1980, considerando-se, em consequência, como base de cálculo, os valores de Cr\$ 765.860,00, Cr\$ 1.590.202,00, Cr\$ 2.116.674,00, Cr\$ 2.432.578,00 e Cr\$ 16.934.711,00, na mesma ordem dos exercícios indicados.


SYLVIO RODRIGUES - RELATOR.