



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Recurso nº. : 07.781
Matéria : IRPF – Ex(s).: 1990 a 1993
Recorrente : LUÍS BENÉVOLO DANTAS FILHO
Recorrida : DRJ - RECIFE/PE
Sessão de : 20 de agosto de 1999
Acórdão nº. : 108-05.843

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRELIMINAR DE NULIDADE – Não cabe a alegação de cerceamento do direito de defesa, quando o auto de infração preenche todos os requisitos contidos no art.10 do Decreto nº70.235/72.

DECADÊNCIA – Extingue-se o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário após 5 anos contados a partir da notificação ao contribuinte ao contribuinte de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA – DECORRÊNCIA - Tratando-se de lançamento reflexivo, a decisão proferida no processo matriz é aplicável, no que couber, ao processo decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Nos termos do art.106, inciso II letra "c" da Lei nº 5.172/66, é de se convolar a multa de lançamento de ofício, quando nova lei estabelecer penalidade menos severa que a prevista à época da infração.

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA – TRD - Incabível a cobrança da TRD a título de indexador, no período de 04/02/91 a 29/07/91.

Preliminar de nulidade e decadência rejeitada.
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LUÍS BENÉVOLO DANTAS FILHO.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e de decadência suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, bem como afastar o encargo da TRD excedente a 1% (um por cento) ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



MARCIA MARIA LÓRIA MEIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 17 SET 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, GUENKITI WAKIZAKA (Suplente Convocado) TÂNIA KOETZ MOREIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausentes justificadamente os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL e JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

Recurso nº. : 07.781
Recorrente : LUÍS BENÉVOLO DANTAS FILHO

RELATÓRIO

Em sessão de 26 de outubro de 1997, o julgamento do presente recurso foi convertido em diligência através da Resolução nº108-00.103 (fls.128/130), para à Repartição de origem informar sobre o andamento do processo nº10.469-005.169/94-39.

Em atendimento à diligência, a DRF em Natal/RN anexou às fls.133/139 cópia do Acórdão nº103-18.619, julgado na sessão de 14 de maio de 1997, referente ao processo acima mencionado..

Trata-se de lançamento decorrente do levado a efeito na pessoa jurídica da empresa PREMOLAJES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda sob nº12.984.134/0001-73, que deu origem aos processos de nº 10.469-000.016/95-21 e 10.469-005.169/94-39. O primeiro oriundo de arbitramento de lucro verificado no exercício de 1992, período base de 1991 e o segundo em virtude de falta de entrega de DIRPJ, com opção pelo Lucro Presumido, nos períodos-base de 1989, 1990 , anos-calendários de 1992, 1993 e período de apuração de janeiro a setembro de 1994.

Na impugnação, tempestivamente apresentada, o interessado contestou a exigência (fls.26/31) alegando em síntese:

1) preliminarmente, a nulidade do lançamento, a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, em virtude de não constar a descrição circunstanciada dos fatos que deram origem ao lançamento e, também, de que não pode ter vistas no processo matriz na DRF em Natal; 

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

2) que o lançamento relativo ao período-base de 1989, exercício de 1990, cuja ciência foi tomada em 14/03/95, foi atingido pela decadência;

3) ser indevida a cobrança da TRD;

4) a impossibilidade de proceder a impugnação quanto ao mérito em face do cerceamento de defesa.

A autoridade de primeiro grau, proferiu a Decisão DRJ/Recife nº864/95 (fls.102/114), assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA

PRELIMINAR DE NULIDADE

Não prospera a alegação de cerceamento do direito de defesa nos casos em que os autos se encontrem revestidos dos preceitos contidos no art. 10 do Decreto nº70.235/72.

DECADÊNCIA

A Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após cinco anos, contados da notificação de lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

APLICABILIDADE DA TRD

A TRD tem sua aplicação regulada pela legislação tributária, sendo no caso perfeita a sua utilização.

INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS:

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da INCONSTITUCIONALIDADE das leis, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhe execução.

RENDIMENTOS DISTRIBUÍDOS:

Os lucros apurados na pessoa jurídica, sob a forma de arbitramento ou de tributação simplificada são considerados automaticamente distribuídos aos participantes no capital social da pessoa jurídica, na proporção de sua participação.

REMUNERAÇÃO A ADMINISTRADOR:

mdm

Gal

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

A remuneração do dirigente da pessoa jurídica que tiver seu lucro arbitrado será computada por valores estimados, na forma do Decreto-lei nº 1.648/78, quando não conhecida.

AÇÃO ADMINISTRATIVA PROCEDENTE EM PARTE.”

Notificada da Decisão, a contribuinte interpôs recurso a este Conselho (fls.119/122), onde ratifica os termos da impugnação apresentada ao julgador de Primeira. Instância.

À fls.125/126, o Procurador da Fazenda Nacional apresentou suas Contra-Razões, no sentido de que seja declarada a improcedência do recurso.

É o Relatório.



Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

VOTO

Conselheira MARCIA MARIA LORIA MEIRA - Relatora

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Inicialmente, não cabe a arguição de nulidade do lançamento sob a alegação de cerceamento do direito de defesa.

Apesar da descrição dos fatos informar apenas que a distribuição de lucros e retiradas pró-labore foram efetuadas em decorrência de lançamento de ofício levado a efeito contra a empresa PREMOLAJES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, doravante denominada de PREMOLAJES, para cobrança do IRPJ, o Termo de Conclusão de Fiscalização de fls.06/08, aliado ao fato do autuado ser sócio administrador da empresa, possibilitou - lhe tomar conhecimento das infrações que lhe foram imputadas.

Também, a peça básica preenche os requisitos contidos no art. 10 do Decreto nº70.235/72.

Quanto a preliminar de decadência levantada pelo recorrente, constata-se que a exigência constituída através do auto de infração de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, só foi cientificado ao autuado em 17/03/95.

Consoante entendimento que tenho esposado nos julgamentos perante esta E. Câmara, e que tem sido acatado pela maioria dos seus membros, entendo que foi consumada a decadência, relativamente ao exercício de 1990, período-base de 1989.



Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

Sobre o assunto, o art. 150 do CTN estabelece "in verbis":

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa

.....

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar a ocorrência do fato gerador, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Assim, o lançamento por homologação se distingue dos demais em razão do contribuinte ter o dever de levantar os fatos realizados, de quantificar o tributo e recolhê-lo aos cofres públicos no montante devido e nos prazos previstos em lei.

Ou seja, ocorrido o fato gerador, já nasce para o sujeito passivo a obrigação de apurar e liquidar o tributo, sem qualquer participação do sujeito ativo que, de outra parte, já tem o direito de investigar a regularidade dos procedimentos adotados pelo sujeito passivo a cada fato gerador, independente de qualquer informação que lhe seja prestada .

Registro que o exame do instituto da decadência deve ser aferido em relação à cada incidência tributária, não podendo seus efeitos ser estendidos a todos os lançamentos decorrentes.

Também, *ainda hoje, não é pacífico o entendimento acerca do instituto da decadência, no âmbito do Direito Tributário, abrigando diferentes teses*, para declarar o exato momento para que o sujeito ativo possa constituir o crédito tributário.

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

Entendo que, a partir do advento da Lei nº7.713/88, se encaixa nesta regra a atual sistemática de arrecadação do IRPF, onde a legislação atribui às pessoas físicas o dever de antecipar o pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, impondo-lhe o dever de efetuar o cálculo e apurar o tributo.

Sobre o assunto, o respeitável AURÉLIO PITANGA SEIXAS FILHO, assim se manifesta:

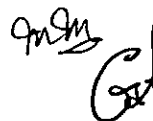
“A homologação, como ato de declaração de ciência ou de verdade, exige que a autoridade fiscal examine todos os fatos praticados pelo contribuinte relevantes para a determinação do imposto ...” (in “PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - A FUNÇÃO FISCAL”)

Também, vale citar PAULO DE BARROS CARVALHO, que pela sua clareza, peço vênica para transcrevê-la:

“De acordo com as espécies mencionadas, temos, no direito brasileiro, modelos de impostos que se situam nas três classes. O lançamento do IPTU é do tipo de lançamento de ofício; o do ITR é por declaração, como, aliás, sucedia com o IR (pessoa física). O IPI, O ICMS, o IR (atualmente, nos três regimes - jurídica, física e fonte) são tributos cujo lançamento é feito por homologação.” (in CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO - Saraiva - 1993 - pág. 280/281- grifei).”

É da essência do instituto da decadência a existência de um direito não exercitado, por inércia do titular desse direito, num período de tempo determinado, cuja consequência é a extinção desse direito.

No entanto, declino-me à jurisprudência predominante da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cujo entendimento é no sentido que o direito da Fazenda Nacional proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar decai após cinco



Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

anos, contados da notificação de lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

Do exposto, rejeito a preliminar de decadência em relação ao exercício de 1990, período-base de 1989.

No mérito, como já mencionado, o presente procedimento decorre do que foi instaurado contra empresa PREMOLAJES, para cobrança do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica, que deu origem aos processos de nº 10.469-000.016/95-21 e 10.469-005.169/94-39.

A exigência fiscal referente à Pessoa Jurídica decorreu de falta de entrega da DIRPJ, com opção pelo Lucro Presumido, e consequentemente, falta de pagamento dos tributos correspondentes às receitas registradas nos livros fiscais e não declaradas, verificadas nos exercícios de 1991, ano-calendário de 1992 e 1993. No entanto, no exercício de 1992, período - base de 1991, a empresa teve o seu lucro arbitrado, por estar impedida de optar pelo lucro presumido, em virtude do excesso da receita bruta havido no exercício anterior.

Em decorrência, para o exercício de 1992, o lucro arbitrado se presume distribuído em favor dos sócios, na proporção da participação no capital social, devendo ser computado na sua declaração de rendimentos.

Para os demais exercícios autuados, como o regime de tributação adotado pela empresa foi com base no lucro presumido, considera-se automaticamente distribuído aos sócios, no mínimo 6% da receita bruta total (receitas operacionais somadas às não operacionais), distribuídos, proporcionalmente, à participação de cada sócio no capital da empresa. *mm*

Gal

Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

Ressalte-se, ainda, que as decisões constantes dos processos principais foram no seguinte sentido:

a) processo nº 10.469-000.016/95-21, Acórdão nº108-04626, de 14 de outubro de 1997 - " Negar Provimento ao Recurso";

b) processo nº10.469-005.169/94-39, Acórdão nº103-18.619, de 14 de maio de 1997- "Dar Provimento Parcial para excluir a incidência da Taxa Referencial Diária - TRD..."

A jurisprudência deste Conselho é no sentido de que a sorte colhida pelo principal comunica-se ao decorrente, a menos que novos fatos ou argumentos sejam aduzidos.

Assim, os argumentos apresentados no voto, referente aos processos matrizes, que considero aqui transcritos para todos os fins e direitos, resolvem perfeitamente a lide.

Relativamente à aplicação da multa de 100%, a partir do exercício de 1992, por força da Lei Nº.8.218/91, a multa de ofício teve sua alíquota alterada de 50% (cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

Entretanto, com base no art.106, inciso II, alínea "c" do Código Tributário Nacional que consagra o princípio da retroatividade benigna, é que busco guarida para reduzir a multa de lançamento de ofício aplicada a partir do exercício de 1992 de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento). Como se sabe, a Lei nº9.430, de 27/12/96, no seu artigo 44, dispôs sobre as multas a serem aplicadas nos casos de lançamento de ofício, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:




Processo nº. : 10469.000916/95-32
Acórdão nº. : 108-05.843

Quanto a cobrança da Taxa Referencial Diária - TRD, em consonância com a reiterada jurisprudência deste Colegiado, deve ser excluída da exigência a parcela de juros de mora, calculada com base na TRD, no período de fevereiro 04/02/91 a 29/07/91 de 1991.

Diante do exposto, e ainda, pelas razões consignadas nos autos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, VOTO no sentido de :

- a) rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento (cerceamento do direito de defesa) e decadência;
- b) reduzir a multa de lançamento de ofício de 100% para 75%, a partir do exercício de 1992,
- c) excluir a TRD no período de 04/02/91 a 29/07/91.

Sala das Sessões - DF, em 20 de agosto de 1999.


MARCIA MARIA LÓRIA MEIRA

