



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10680.006570/98-60
Recurso nº. : 119.113
Matéria : IRPF - EX.: 1995
Recorrente : FAUSTO PINHEIRO BORGES
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 19 DE OUTUBRO DE 1999
Acórdão nº. : 102-43.921

PRELIMINAR DE NULIDADE - As questões preliminares levantadas não figuram no art. 59 do Processo Administrativo Fiscal como causa de nulidade de Auto de Infração. Só se cogita da declaração de nulidade quando o mesmo for lavrado por pessoa incompetente.

QUESTÕES DE MÉRITO - VIA JUDICIAL - A propositura, pelo contribuinte, de ação na via judicial para o mesmo fim, importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa, frente à opção superior e autônoma da via judicial.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FAUSTO PINHEIRO BORGES.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de decadência e de nulidade, e, no mérito NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, JOSÉ CLÓVIS ALVES, LEONARDO MUSSI DA SILVA e MÁRIO RODRIGUES MORENO. Ausente, justificadamente, os Conselheiros MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10680.006570/98-60
Acórdão nº. : 102-43.921
Recurso nº. : 119.113
Recorrente : FAUSTO PINHEIRO BORGES

RELATÓRIO

FAUSTO PINHEIRO BORGES, inscrito no CIC sob o n. 008.736.326, recorre para esse E. Conselho de Contribuinte, de decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 01/03, no valor total de 11.906,24 UFIR's, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 1995.

Intimado do Auto de Infração, tempestivamente, o contribuinte ofereceu sua Impugnação, as fls. 07 a 37, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) que o Auto de Infração é nulo e inconstitucional, ao impor penalidades e dar prazos com a oferta de redução das multas, coage o Contribuinte a não contestar ou a não procurar pela via judicial, não obedecendo o princípio do contraditório, assegurado pelo Código Tributário Nacional.
- b) que é beneficiário de uma Liminar, em Ação Cautelar, que o isentou do Imposto de Renda Retido na Fonte.
- c) a perda da Capacidade Contributiva não está sendo considerada pela repartição lançadora, a qual age como se o Contribuinte recebesse renda ativa e não proventos de natureza alimentar.
- d) a Lei 7.713/1988 é inconstitucional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10680.006570/98-60

Acórdão nº. : 102-43.921

e) a incidência de juros de mora e multa de ofício, somente poderia ocorrer a partir da constituição do crédito tributário e seu efetivo lançamento, e que, portanto, a multa apurada, não poderia ser apontada nunca no Auto de Infração, ainda mais no valor de 75% da obrigação principal, fato considerado inaceitável.

f) a base de cálculo do imposto, apurada pelo fisco, inclui a parcela isenta de aposentado com mais de sessenta e cinco anos.

À vista de sua Impugnação, a autoridade julgadora **a quo**, julgou procedente em parte o lançamento, em decisão de fls. 040 a 044, aduzindo os seguintes argumentos:

a) inicialmente, rejeita a arguição de nulidade, uma vez que não se constata nenhuma das hipóteses previstas no art.59 do Dec. 70.235, de 06/03/1972.

b) que o Auto de Infração, com fulcro no art.142 do CTN tem competência para impor penalidades e dar prazos com a oferta de redução da multa, e que com o Auto de Infração, o Contribuinte é intimado a recolher ou impugnar o débito apurado, e assim sendo, não cabem as alegações de cerceamento de direito de defesa e desrespeito às garantias individuais asseguradas pela legislação vigente.

c) que a alegação de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, conforme Parecer Normativo CST n.329 de 1970 da Coordenação do Sistema de Tributação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10680.006570/98-60

Acórdão nº. : 102-43.921

d) que no tocante à imposição de multa de ofício, por determinação do artigo 63 da Lei 9430 de 27/12/1996, a condição legal para a não aplicação da mesma, é a existência da medida liminar em mandado de segurança, o que não ocorre no caso. O percentual de 75% é imposto pelo art.44, inc. I da supra citada Lei, portanto não há do que se possa reclamar.

e) que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente a autuação, com o mesmo objeto, **importa em renúncia às instâncias administrativas**, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando-se definitiva a exigência discutida.

Intimado da decisão da autoridade julgadora de primeira instância, tempestivamente, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário a esse E. Conselho de Contribuintes, fls. 051 a 095, aduzindo os seguintes argumentos:

a) preliminarmente, requer que o E. Conselho de Contribuintes acate a ordem de aceitar o Recurso Voluntário **sem o depósito recursal**, conforme os termos da Liminar presente nos autos, publicado no Diário Oficial de 01/03/99.

b) que foi beneficiado por uma Liminar que o isentou do Imposto de Renda Retido na Fonte, que este benefício foi concedido em Ação Cautelar e que, posteriormente, perdera a questão em tribunais superiores. Mas por não se conformar com a decisão dos Tribunais, entrou com Ação Rescisória, onde está a discutir a questão novamente.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10680.006570/98-60

Acórdão nº. : 102-43.921

- c) alega, ainda, que jamais houve de sua parte, opção pela esfera judicial, em discutir a questão do Imposto Suplementar, eis que discute em juízo sua Imunidade Tributária, face ao fato de ter mais de 65 anos e viver única e exclusivamente em razão de seus proventos de aposentadoria.
- d) alega que não existem coincidências nas Impugnações apresentadas na esfera administrativa e a discussão na esfera judicial.
- e) ao declarar nulos os lançamentos efetuados pelas Notificações de 1995, todos os efeitos que advieram daquelas Notificações, também tornaram-se nulos.
- f) a incidência de multa de ofício e juros de mora, somente poderão ocorrer a partir da constituição do crédito tributário e seu efetivo lançamento, e que, logo, a multa apurada nunca poderia ser referente a 75% da obrigação principal e que os juros de mora somente poderiam iniciar seu cômputo a partir da cientificação dos termos do Auto de Infração, ou seja, após o mês de julho de 1998.
- g) salienta a perda completa de sua Capacidade Contributiva.
- h) ao contrário do que interpretou a D.DRF/MG, a Ação Rescisória é plenamente válida.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10680.006570/98-60

Acórdão nº. : 102-43.921

VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento, havendo preliminares a serem analisadas.

Sustenta o recorrente a nulidade do Auto de Infração, por entender que, ao declarar nulo o lançamento efetuado pela notificação de lançamento anteriormente efetuada, todos os efeitos que advieram daquela notificação, também tornaram-se nulos.

Acontece que a notificação de lançamento anterior, foi declarada nula pela autoridade singular, por vício formal em virtude de não identificar a autoridade notificante, enquanto que o presente Auto de Infração, contém todos os requisitos previstos no artigo 10 do Decreto n. 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal.

Ainda, quanto à nulidade do auto, cabe esclarecer que só se cogita da declaração de nulidade quando o mesmo for lavrado por pessoa incompetente, consoante artigo 59 do Decreto n. 70.235/72.

Dessa forma, não há como acolher a arguição de nulidade, haja vista que as irregularidades e penalidades estão devidamente descritas, fundamentadas e demonstradas no Auto de Infração em questão, razão porque entendo como impertinente as preliminares suscitadas.

No mérito, entendo que não merece qualquer reforma a bem fundamentada decisão da autoridade julgadora de primeira instância, a qual adoto-a integralmente, vez que entendo despropositado fazer outros comentários a respeito da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10680.006570/98-60

Acórdão nº. : 102-43.921

matéria posta no presente recurso, tendo em vista a impetração, por parte do recorrente de Ação Judicial, visando a imunidade tributária com relação ao imposto de renda incidente sobre seus proventos de aposentadoria, importando, pois, em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa, nos termos do Parágrafo único do artigo 38 da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único . A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."

Assim, ao discutir na via judicial a imunidade tributária do imposto de renda que esta sendo exigido através do Auto de Infração ora recorrido, implica automaticamente na desistência ou renúncia à via administrativa.

Isto posto, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas, e no mérito NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 1999.

VALMIR SANDRI