

Sessão de 25 de agosto de 1995

ACÓRDÃO Nº 102- 30.142

RECURSO Nº : 81.038 - IRPF ExS.: 1988 a 1992

RECORRENTE : JOSÉ DE MATTOS MEDEIROS DOURADO

RECORRIDA : DRF em Araçatuba - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRELIMINARES - É competência do auditor fiscal do tesouro nacional a lavratura de autos de infração e nele deve constar a multa aplicável à espécie. A ciência aposta, pelo contribuinte, no auto de infração e nos demonstrativos anexos, implica em seu conhecimento da exigência. A competência atribuída ao Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, pelo parágrafo único do artigo 65 da Lei nº 7.799/89, lhe dá poderes para definir quais sejam os critérios de custos de administração e cobrança, visando o cancelamento de créditos tributários, e a edição das Portarias MEFP nº 649/92 e MF nº 690/92, o fazendo, definem tais parâmetros, sem submissão ao Decreto-lei nº 1.736/79. O exercício do princípio do contraditório não fica prejudicado se o contribuinte instaura a fase litigiosa do processo, atuando no contencioso fiscal com pleno conhecimento do feito. Decisão monocrática que aborda todos os pontos levantados na impugnação, mesmo de forma resumida, atende ao conceito contido no Decreto nº 70.235/72. **MULTA** - A falta de caracterização da recusa no atendimento à intimação, com simples omissão, ausente qualquer condição agravante, elimina o agravamento da multa. **TRD** - Somente é aplicável a cobrança do efeito da variação da TRD após a vigência da Lei nº 8.218/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **JOSÉ DE MATTOS MEDEIROS DOURADO**.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, *reduzir a multa de 150% para 50% e excluir da incidência a TRD anterior a vigência da Lei Nº 8.218/91, nos termos do voto do relator.*

Sala das Sessões, em 25 de agosto de 1995

WALDEVÂN ALVES DE OLIVEIRA

- VICE-PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS PASSUELLO

- RELATOR

VISTO EM LOUREMBERG RIBEIRO NUNES ROCHA

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL.

SESSÃO DE:

22 SET 1995

V. VERSO

ACÓRDÃO Nº 102-30.142

RELATÓRIO

JOSÉ DE MATTOS MEDEIROS DOURADO, qualificado nos autos, recorre de decisão do Delegado da Receita Federal em Araçatuba, SP, que mantém integralmente exigência do imposto de renda de pessoa física dos exercícios de 1988 a 1991.

A exigência se assenta sobre a constatação de desembolsos em período de omissão de declaração de rendimentos e nenhuma renda declarada. Os pagamentos foram considerados como efetuados com rendas sujeitas ao imposto.

A impugnação é aberta com preliminar de nulidade baseada na falta de competência do auditor fiscal em aplicar multa. Afronta a cobrança dos efeitos da variação da TRD e pleiteia a remissão prevista pela Portaria nº 649/92, do Ministro da Fazenda. Discorda do agravamento da multa, feito em decorrência do não atendimento, pelo autuado, às intimações fiscais, e protesta contra o arbitramento de receita, não comprovada. Protesta pela juntada futura dos documentos necessários à defesa, que não puderam ser coletados em tempo.

A informação fiscal ressalta a fragilidade da defesa, baseada, a seu ver em alegações vãs e propõe a manutenção da exigência na forma concretizada.

A autoridade monocrática, no mesmo caminho da informação, mantém integralmente a exigência, após refutar as preliminares, reafirma as multas aplicadas e determina o prosseguimento da cobrança.

O recurso, tempestivo, vem acrescentar preliminar de nulidade da decisão monocrática, que não teria esgotado os aspectos levantados na impugnação e pleiteia a conversão do julgamento em diligência. Junta extratos bancários referidos a 31.12.86, 31.12.88 e 31.12.89.

É o relatório.



ACÓRDÃO Nº 102-30.142

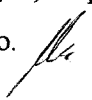
VOTO do Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

Atendidos os pressupostos de admissibilidade e interposto tempestivamente, deve, o recurso, ser conhecido.

As preliminares levantadas pelo patrono da recorrente representam a demonstração clara que sua intenção é discutir a exação quase exclusivamente no campo jurídico, já que são múltiplas e pretendem abranger diversas facetas da exigência.

Dentre as diversas nulidades pretendidas, irei apreciar a preliminar que se dirige à decisão monocrática, já que, se acolhida, poderá eliminar a necessidade da apreciação das demais.

No recurso, surge a argumentação de que a decisão monocrática deve ser declarada nula, por desatendimento de seu princípio de universalidade. Teria deixado de apreciar minudentemente os argumentos levantados relativamente à aplicação, no débito, dos efeitos da variação da TRD. Reconheço que a recorrente poderia esperar que a autoridade monocrática relatasse sua opinião, os fundamentos da decisão e sua conclusão com a mesma prolixidade e demonstração de conteúdo jurídico contida na impugnação. Processualmente, porém, tal similitude não é necessária. É suficiente que o argumento seja atacado, por menção ou análise exaustiva, dependendo do grau de complexidade ou de adequação ao texto legal. Ao mencionar a lei formal, ordinária, que expressamente mantém a cobrança, entendo, estará a autoridade monocrática, suficientemente abordando a questão discutida. Da mesma forma, a análise da peça decisória indica que a questão da remissão foi suficientemente tratada. Diferentemente do que afirma a recorrente, a peça decisória está revestida das características essenciais do julgamento, como tal entendido no processo administrativo fiscal regido pelo Decreto nº 70.235/72. Não houve falta de tratamento a qualquer dos argumentos contemplados na impugnação, o que pode ter havido, é concisão e objetividade, que de nenhuma forma implicam em omissão.



Entendo ter sido a decisão monocrática, pautada pelos padrões normais estabelecidos no Decreto nº 70.235/72, portanto, sem a mácula do cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, devendo ser acatada no seu conteúdo, sem prejuízo, é claro, do direito à sua revisão, como solicitado pela recorrente.

Transposta a primeira preliminar, volto àquela levantada na impugnação, que obsta a possibilidade de conter, a exigência fiscal, a multa aplicável.

Idêntica preliminar foi suscitada pelo patrono da recorrente, no recurso nº 80.167, quando em igual situação, houve questionamento sobre a indicação no auto de infração, da multa aplicável ao caso.

Encaminho meu voto, aqui, como lá fiz.

A invocação 142 do Código Tributário Nacional, para justificar a preliminar de impossibilidade de imposição de multa, traz consigo matéria já questionada a nível administrativo e cujo entendimento pode ser encontrado na doutrina.

A partir do artigo 645, do RIR/80, podemos conceituar a função do agente fiscal:

“Sempre que apurarem infração das disposições deste Regulamento, inclusive pela verificação de omissão de valores na declaração de bens, os fiscais de tributos federais lavrarão o competente auto de infração, com a observância do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal.”

O auto de infração é um ato administrativo praticado pela autoridade fiscal. É um termo lavrado sempre que se constata a existência de uma infração fiscal contra a legislação tributária. Aquele que implica exigência de tributo possui a natureza jurídica do lançamento, já que ele tem por finalidade a formalização do crédito tributário, ou seja, formalizar a exigência desse crédito em razão de a autoridade fiscal ter verificado ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, devendo determinar a matéria tributável, conter o cálculo do montante do tributo

devido, identificar o sujeito passivo e a proposição de aplicação de penalidade cabível. O lançamento é o gênero que compreende todo o procedimento que leva à formalização do crédito tributário, enquanto o auto de infração, é a espécie de lançamento levado a efeito em razão de a autoridade fiscal ter verificado infração à legislação fiscal.

Antonio da Silva Cabral, em seu "Processo Administrativo Fiscal", Saraiva, 1993, pág. 224, bem define o assunto, ao apreciar o lançamento, quando ensina:

"Embora o autuante somente proponha a penalidade cabível, é necessário que o auto de infração faça referência à penalidade, pois o contribuinte tem direito a se defender, inclusive no campo penal. Infelizmente ainda não se criou um código penal tributário, nem se observa em matéria de autos de infração a graduação da pena. Na maioria dos casos, aplica-se simplesmente a multa de 50% para qualquer tipo de infração. Para os casos em que há fraude, aplica-se a multa exacerbada. Acontece, não raro, que muitos fiscais exageram na qualificação da infração como crime de sonegação e aplicam a multa elevada, para uma infração que envolve meramente ocultação de receita, mas não fraude. É necessário que o contribuinte não seja surpreendido, por ocasião da liquidação de seu débito, com uma penalidade exacerbada."

Complementando com a argumentação exposta no julgamento, inclusive com apoio em legislação vigente, entendo ser adequada a indicação da penalidade, objetivamente capitulada e mensurada, no auto de infração, não merecendo prosperar a preliminar de nulidade. O artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, por outro lado, impõe que o auto de infração conterá a penalidade aplicável (inc. IV).

Outra preliminar, assevera ter havido descumprimento de formalidades exigidas para o lançamento. De difícil inteligência o arrazoadado, me parece, conclui que o ato de exigência do crédito tributário teria sido viciado por fato contido na expressão apresentada no item 3.19, "Assim, o procedimento a ser observado teria que ter sido outro. O fiscal autuante teria que ter entregado cópia escrita do termo de fiscalização ao sujeito passivo, como exige o art. 8º do Decreto nº 70235/72. Não existe esse termo, o fiscal não procedeu a fiscalização alguma, e apenas aproveitou as duas notificações internas e dados obtidos na repartição. Impõe-se, também por isso, a declaração de nulidade do lançamento."



Causa estranheza as afirmativas acima, já que consta do Termo de Constatação e Enquadramento Legal, anexo ao auto de infração (fls. 8 verso), a assinatura, por ciência, do Sr. José de Mattos Medeiros Dourado, com data de 3.5.93, bem como igual ciência no auto de infração, fls. 01, em mesma data. Não vejo como pode o autuado ter sido prejudicado, já que, além da ciência formal por ele aposta, pessoalmente, se mantém o direito de vistas ao processo, por ele ou por seu procurador, em qualquer época e de forma completa. Quanto aos procedimentos de fiscalização, mesmo que não tivesse a mesma sido efetuada, do processo constam cópias dos documentos que a embasaram, sem contar intimações (fls. 34 e 37) e resposta (fls. 38) lavrada pelo próprio patrono.

Examinando atentamente o processo e concluo que foi o mesmo revestido das formalidades necessárias ao atendimento das normas do Decreto nº 70.235/72. Foi lavrada a exigência por autoridade competente, o crédito está formalizado, em valor e com capitulação legal. Está caracterizada a ciência e os demais requisitos estão atendidos.

Não há como acolher esta preliminar.

A remissão pleiteada pela recorrente, com base na Portaria MF nº 690/92, tem conotações que devem ser avaliadas.

Teve ela origem no disposto no artigo 65 da Lei 7.799/89, assim expresso:

“Art. 65 - No caso de lançamento de ofício, a base de cálculo, o imposto, as contribuições arrecadadas pela União e os acréscimos legais poderão ser expressos em BTN fiscal.

Parágrafo único - O Ministro da Fazenda poderá dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança.”

A Portaria MEFP nº 649/92, veio regular os procedimentos, estabelecendo que:



“Art. 4º - Ficam cancelados, arquivando-se os respectivos processos administrativos, os débitos referentes a impostos e contribuições federais, vencidos até a data da publicação desta Portaria, de valor originário igual ou inferior a dez UFIR.

Parágrafo único, No caso de débito em trâmite processual, o cancelamento dar-se-á considerando-se seu total, e não por período de apuração.”

Nova redação foi trazida pela Portaria MF nº 690/82:

*“.....
CONSIDERANDO que a Portaria MEF nº 649, de 30 de setembro de 1992, em seu artigo 4º, cancelou os débitos referentes a impostos e contribuições federais, vencidos até 2 de outubro de 1992, de valor originário igual ou inferior a dez UFIR, resolve:*

Art. 1º Para os efeitos do artigo 4º da Portaria MEF nº 649, de 30 de setembro de 1992, combinado com o parágrafo único do artigo 65 da Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, os custos e administração e cobrança amigável são fixados, em 2 de outubro de 1992, em Cr\$ 39.059,70 (trinta e nove mil, cinqüenta e nove cruzeiros e setenta centavos), equivalente a dez UFIR.

Parágrafo único. O débito de valor originário, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.736, de 20 de dezembro de 1979, atualizado na forma do artigo 54 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, até 2 de outubro de 1992, que ultrapasse o custo fixado neste artigo não será objeto de cancelamento.”

O comando legal autorizou ao Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, promover o cancelamento de créditos tributários, impondo uma restrição que deveria ser detalhada, por inaplicável na forma inserida na lei, qual seja, com observância dos “critérios de custos de administração e cobrança”.

A lei não definiu que tais critérios seriam vinculados ao valor original do crédito. O Senhor Ministro, ao tentar definir os critérios vinculados a valor do custo de administração e cobrança elegeu o valor originário, corrigido mediante a combinação da Portaria com sistemática trazida pelo artigo 54 da Lei nº 8.383/91, conforme texto da Portaria nº 649, modificado pela Portaria nº 690. 

ACÓRDÃO Nº 102-30.142

O critério escolhido foi o do valor originário corrigido. Tal critério foi escolhido pelo Ministro no âmbito da outorga de competência definida na lei, devendo ser aceito como tal ou refutado. Assim, se o critério adotado pelo Sr. Ministro foi o do valor originário, corrigido na forma da Lei 8.383/91. Corresponde ao valor originário contido na Lei nº 1.736/79 combinado com a Lei nº 8.383/91. Se ao Sr. Ministro foi atribuído a escolha do critério, tal critério, ou é legal, na forma como se elaborou, ou não é legal, no todo, ficando a lei então, sem critério.

Assim, não me parece lícito aceitar o critério eleito pelo Sr. Ministro apenas em parte, buscando invocar o conceito adotado pelo Sr. Ministro de forma diferente daquela adotada na escolha. Assim, se o Sr. Ministro elegeu o valor originário, devidamente atualizado, significou o valor do imposto corrigido monetariamente, sem a influência de juros e multa. Aceita-se ou recusa-se o critério. Aceitá-lo apenas em parte, ou seja, o valor originário eleito pelo Sr. Ministro, mas sem a atualização monetária, igualmente eleita pelo Sr. Ministro, implica em eleger critério novo, diferente daquele já estabelecido.

Assim, pode-se questionar a existência ou não do critério, ficando com aquele da lei, que, no caso, é indefinido, pois nenhum parâmetro anteriormente eleito mede o custo de administração e cobrança amigável do crédito tributário.

A eleição do valor originário implicaria em aceitar o teor da Portaria nº 649/92 e recusar o teor da Portaria nº 690/92, que alterou a primeira. A alteração se operou por assinatura e no âmbito de competência da mesma autoridade. Ou ambas valem ou nenhuma vale.

Assim, creio ambas valerem e ser, portanto, legal o critério adotado em ambas Portarias, na forma que afinal se moldou na Portaria nº 960/91.

Neste encaminhamento de raciocínio, torna-se irrelevante o entendimento contido no Acórdão nº CSRF/01 0.788, porquanto cada um dos exercícios anteriores a 1992 apresentam exigência, livre de multa e juros, superior a 10 UFIR.



Outra preliminar levantada diz respeito a pretendido desatendimento ao princípio do contencioso.

Teria havido falha na composição do crédito, já que *“o agente não se dignou de esclarecer os motivos pelos quais resolvera desconsiderar as declarações ou os esclarecimentos prestados pelo contribuinte, ou ainda os documentos por este emitidos, nos termos do dispositivo citado. Afinal, a desconsideração teria tido como móvel a omissão ou a falta de credibilidade de declarações, de esclarecimento ou de documentos ?”*, no dizer do recorrente. Ocorreu, claramente, o levantamento fiscal mediante o uso de documentos de terceiros, diante da simples omissão em prestar os esclarecimentos e em apresentar suas declarações, relativamente aos exercícios cuja omissão se constatou. A resposta poderia ser simples comunicação de estar dispensado da entrega, caso fosse o caso, ou a apresentação das declarações.

O contencioso, em verdade, no processo administrativo fiscal, se limita à fase não judicial, já que o contencioso administrativo, no dizer de Ada Pellegrini Grinover (O contencioso administrativo na Emenda nº 7, RDP, 41-42:55) *“Entende-se por ‘contencioso administrativo’ o sistema de jurisdição em que a Administração tem funções judicantes”*. Estabelece-se, a partir do que estipula o artigo 14 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.”

Tanto, que, Antonio da Silva Cabral, na obra já citada, conclui, à página 253:

“Quando, no entanto, a intenção do contribuinte é contestar o lançamento, o procedimento próprio é o contencioso. Já em 1954, Rubens Gomes de Sousa escrevia (Compêndio de Legislação Tributária, cit., p. 105): ‘Entende-se pela designação genérica de contencioso tributário a controvérsia entre o contribuinte e o fisco a propósito da existência, das características ou do montante da obrigação tributária’. Se todo tributo está previsto em lei e se o trabalho do aplicador consiste em relacionar a norma com o fato concreto, o contencioso tem de consistir na verificação da existência, características e montante da obrigação tributária.”



Mais adiante (p. 106) disse Rubens: "Uma primeira característica do contencioso tributário é portanto a de constituir uma continuação ou uma antecipação, ou ainda uma reabertura do processo de lançamento: em qualquer hipótese, o contencioso é sempre um processo da mesma natureza do processo de lançamento".

Outra característica do contencioso é ser ele sempre de iniciativa do contribuinte. Se o lançamento +e, por definição, de competência privativa da autoridade administrativa, a contestação ao lançamento feito pertence ao contribuinte".

Assim, o procedimento fiscal, no caso, bem como o arbitramento da receita com base em provas de desembolsos, fornecidas por terceiros, tem a formação do processo de constituição do crédito tributário, sem anormalidades, que é contrafeito pelo contribuinte, na forma do artigo 14, do Decreto nº 70.235/72, instaurando-se a controvérsia e instalando-se o contencioso, sem a necessidade de fase contraditória anterior ao lançamento. No exercício do contencioso tem, o contribuinte, a condição de estabelecer o contraditório, na sua plenitude.

Arredadas as preliminares, deve-se passar ao exame do mérito.

Argumenta, a recorrente, que por dedicar-se à atividade de compra e venda de veículos, somente o lucro obtido nesta atividade deveria ser tributado. Não junta qualquer prova nem oferece valores relativos à atividade e pleiteia a consideração como origem de recursos dos saldos bancários no primeiro dia de cada ano. Quanto à condição de comerciante de veículos, nenhum indícios de que esta atividade se atribua ao contribuinte, consta do processo, pelo que deve ser afastada a argumentação. Com relação, porém,, à existência de saldos bancários na abertura dos diversos exercícios, sem dúvida devem ser considerados tais valores, pois, faticamente integram o patrimônio aplicado na aquisição dos bens ou despesas do exercício.

A juntada ao recurso de extratos bancários, propicia a verificação da existência dos seguintes saldos bancários:

Banco	Data	Valor
Banespa	30/12/86	11.191,40
Banespa	30/12/87	108.457,79
Banespa	29/12/88	115.502,38



Banespa	29/12/89	12.630,92
Banespa	31/12/90	399.288,51

O saldos bancários acima, passaram para o primeiro dia do ano seguinte.

Relativamente ao ano de 1987, exercício de 1988, temos um valor trazido do ano anterior de Cz\$ 11.191,40 contra um valor de Cz\$ 108.457,79 existente no último dia do ano. Tais valores indicam, na verdade, a existência de mais um desembolso, correspondente à diferença dos referidos valores, de Cz\$ 97.266,39, que a fiscalização deixou de considerar.

Nos demais anos, da mesma forma, sempre a parcela trazida do ano anterior é inferior àquela existente no final do ano (em 1989 a aparência de ser diferente redundava da mudança do padrão monetário), revelando, portanto, valores que refletem desembolsos adicionais, que a fiscalização deixou de considerar, nunca origens líquidas que possam beneficiar o contribuinte.

Por último, pleiteia a transformação do processo em diligência, já que afirma ter vendido os veículos considerados na mensuração das origens de recursos, relacionados com as parcelas tributadas, mas que não logrou êxito na obtenção dos documentos que provassem tais transações. Pleiteia que se determina, por via diligencial, junto aos adquirentes, para que então se opere a verdadeira medida da exigência. O pedido, inovador, não constou da impugnação.

A determinação de diligências tem sido precedida, neste Colegiado, da constatação da necessidade de dirimência de dúvida fundada, à critério do Colegiado, para esclarecer fato questionado no processo. O presente pedido, parece ser a transformação do pleito de juntada posterior de documentos contido na impugnação. Teve o contribuinte 26 meses para obter tais documentos, que simples pedido junto ao DETRAN teria obtido sucesso. Não o fazendo, entendo, perdeu oportunidade de esclarecer o processo, além do que, em nenhuma peça se constata a possibilidade de ter o contribuinte a condição de comerciante de automóveis, condição esta que poderia provar por sua inscrição na Junta Comercial ou na Receita Estadual.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10820/000.416/93-28

ACÓRDÃO Nº 102-30.142

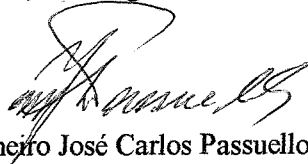
12

Sem qualquer outra indicação, por simples que seja, que dê uma mínima condição de dúvida sobre o que se discute, me parece ser inadequado o procedimento diligencial.

Por outro lado, independentemente do julgamento do mérito, encontra-se embutido no montante da exigência fiscal parcela correspondente à variação da TRD no período que medeia a vigência da Lei 8.177/91 e da Lei 8.218/91, em cujo período não é aplicável tal forma de encargo, como já decidido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais pelo Acórdão nº CSRF/01-1.773, de 17.10.94, com decisão unânime. Entendo ser a exigência ajustada a tal precedente. A recorrente levantou a questão.

Assim, diante do que consta do processo, voto, por rejeitar as diversas preliminares, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir o agravamento da multa e excluir do crédito tributário os efeitos da variação da TRD no período que anteceder a vigência da Lei nº 8.218/91.

Brasília, 25 de agosto de 1995



Conselheiro José Carlos Passuello

Relator