

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

Sessão de 24 de janeiro de 1995 ACÓRDÃO Nº 104-12.084

Recurso nº 01.867 - IRPF - Exercícios de 1989 a 1991

Recorrente: JOSÉ ANTÔNIO GUIMARÃES RODRIGUES

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP

IRPF - RENDIMENTOS DECORRENTES DE LUCRO PRESUMIDO E/OU LUCRO ARBITRADO - São tributados automaticamente nas pessoas físicas dos sócios.

IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Mantém-se a tributação de acréscimo patrimonial a descoberto quando não ficar comprovado originar-se em recursos não tributáveis ou já tributados

VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só poderá ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218/91.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ ANTÔNIO GUIMARÃES RODRIGUES.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Evandro Pedro Pinto que negava provimento.

Sala das Sessões (DF), em 24 de janeiro de 1995


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO

- PRESIDENTE


NELSON MALLMANN

ANTÔNIO DE MOURA BORGES

- RELATOR

- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

VISTO EM
SESSÃO DE : 27 ABR 1995
RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Miguel Rendy e Remis Almeida Estol. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Walberto Chaves Rosas.

PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

1 - Rendimentos atribuídos à sócios de empresas com opção pelo lucro presumido: Valor apurado nas declarações de imposto de renda pessoa jurídica, relativo a empresa Rodobel Transportes Ltda - CGC 45.185.014/0001-65, apresentada sob intimação, em 01/08/92, na qual o contribuinte participa com 50% do capital social;

2 - Rendimentos atribuídos a sócios de empresas com lucro arbitrado: Valor apurado em função do arbitramento do lucro (opção indevida pelo lucro presumido, empresa vinha optando pelo lucro real, opta pelo lucro presumido com receita bruta acima do limite permitido e não tem escrituração contábil) da empresa Distribuidora de Bebidas Grande Lago Ltda - CGC 51.007.011/0001-34, da qual o contribuinte é sócio - Lançamento decorrente do lucro distribuído em função do artigo 403, do RIR/80 e da remuneração de administrador em função do artigo 404, letra "a", do RIR/80 (valores não conhecidos) - Lançamento decorrente de Auto de Infração de IRPJ;

3 - Acréscimo patrimonial a descoberto: Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto verificada na declaração de rendimentos, caracterizando sinais exteriores de riqueza.

As infrações, a capitulação legal, bem como as respectivas bases de cálculo encontram-se explicitadas no Auto de Infração e nos demonstrativos da evolução patrimonial de fls. 279/306.

Em sua peça Impugnatória de fls. 309/327, apresentada tempestivamente, em 17/12/93, o contribuinte, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se dispõe contra a exigência fiscal, apresentando, em síntese, as seguintes alegações:

a - que quanto ao rendimentos atribuídos a sócios de empresas com lucro arbitrado, trata-se de tributação por presunção, o que não é permitido pela Constituição, que



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-28

RECURSO Nº 01.867

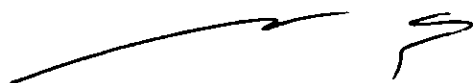
ACÓRDÃO Nº 104-12.084

não deixa margem para extensão dos campos tributários por meio de ficções ou presunções e enquanto não se verificar concretamente a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos, na forma do artigo 43 do CTN, não há obrigação tributária e nem pode haver lançamento, e se assim não fosse, ruiria todo o sistema jurídico-tributário constante da Constituição e do Código Tributário Nacional;

b - que no tocante à remuneração de administradores (lucro arbitrado) quer acrescentar considerações que entende suficientes para demonstrar a ilegalidade da tributação, pois conforme dispõe o artigo 404 e seu parágrafo único, do RIR/80, só se estima o rendimento quando ele não é conhecido, e que, por ter apresentado tempestivamente sua Declaração IRPF, oferecendo à tributação o valor de Cr\$ 278.238,00, a título de remuneração, esta era, então, conhecida, somente inaceitável pelo fisco se ficasse comprovado documentalmente que fosse menor que a efetivamente recebida;

c - que quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto pretende conseguir novos comprovantes relativos à variação patrimonial e apresentá-los, acrescentando que o contribuinte não é obrigado a apresentar declarações mensais, e sim anualmente, portanto a apuração de acréscimo patrimonial deve observar períodos anuais e não mensais;

d - que a TR e a TRD passaram a ser consideradas juros de mora a partir de 30/08/91, data da publicação da Lei nº 8.218/91, sendo a cobrança de TRD uma afronta ao artigo 192, parágrafo 3º da Constituição Federal que proíbe a cobrança de juros superiores a 12% ao ano e que a mesma não poderia ser aplicada a fatos geradores ocorridos antes da nova lei, em razão do princípio constitucional da irretroatividade, sendo este entendimento confirmado pela Lei nº 8.383/91, que em seu artigo 66, regulamentou a compensação e restituição de valores recolhidos indevidamente.



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

Ao final de sua peça impugnatória o contribuinte solicita que seja acolhida a presente impugnação, com o conseqüente cancelamento da cobrança do auto de infração.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência da ação fiscal e pela manutenção integral do crédito tributário apurado, baseado, em síntese, nas seguintes argumentações:

a) - que o lançamento relativo aos rendimentos atribuídos a sócios de empresas com lucro arbitrado e com lucro presumido, com base nos artigos 397, 403 e 404, do RIR/80 e com matriz legal na Lei nº 6.468/77, Decretos-leis nºs 1.647/78 e 1.648/78, e na legislação superveniente - Decreto-lei nº 1.895/81 e Leis nº 7.713/88, 7.988/89 e 8.134/90, como se vê, decorre de lei;

b) - que a presunção estabelecida no artigo 403 do RIR/80 é situação definida em lei para ocorrência do fato gerador do imposto de renda, que determina a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos;

c) - que por outro lado, argumenta, ainda, o contribuinte, acerca da prova do proveito pessoal dos sócios e da remuneração conhecida, nos termos do artigo 404 do RIR/80. Quanto a primeira parte, por se tratar de presunção legal, não há que se falar do proveito pessoal dos sócios. Havendo lucro arbitrado, ele se presume distribuído. Quanto a segunda parte, o artigo 404 do RIR/80 citado é claro, ao tratar de valores efetivamente recebidos, quando conhecidos. Conhecer os valores efetivamente recebidos significa ter acesso a provas documentais dos efetivos pagamentos. Não basta a declaração unilateral do próprio interessado. Além do mais, a empresa pagadora, intimada a apresentar escrituração contábil e respectiva documentação, relativa ao ano-base de 1990, por não atender as disposições legais



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

para opção pelo lucro presumido, não o fez, ensejando o arbitramento do lucro, conforme consta de fis. 264/265;

d) - que no tocante ao acréscimo patrimonial a descoberto, o impugnante alega que pretende conseguir novos comprovantes, porém até aqui, nada foi apresentado. Sua alegação de que o acréscimo patrimonial deve ser apurado anualmente, e não mensalmente, procede quanto ao exercício de 1989, ano-base de 1988, e é o que foi feito, conforme fis. 279/280. Mas não procede em relação ao exercício de 1990, ano-base de 1989, em decorrência das disposições da Lei nº 7.713/88.

A ementa da referida decisão, que resumidamente consubstancia os fundamentos da ação fiscal é a seguinte:

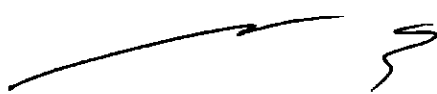
"Imposto de Renda Pessoa Física - Exercícios de 1989 a 1991 - Anos-base de 1988 a 1990.

RENDIMENTOS DECORRENTES DE LUCRO PRESUMIDO E/OU ARBITRADO NA PESSOA JURÍDICA. São tributados automaticamente nas pessoas físicas dos sócios.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL NÃO JUSTIFICADO. São tributados os rendimentos decorrentes de apuração de acréscimo patrimonial não justificado, apurado através da soma algébrica dos recursos e aplicações no período.

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA. A partir de fevereiro de 1991, e até dezembro do mesmo ano, incidem juros de mora equivalentes à TRD, sobre os débitos de qualquer natureza par com a Fazenda Nacional, por força do artigo 30 da Lei nº 8.218/91, que alterou o "caput" do artigo 9º da Lei nº 8.177/91.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

c - Acréscimo patrimonial a descoberto: Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto verificada na declaração de rendimentos do recorrente, caracterizando sinais exteriores de riqueza.

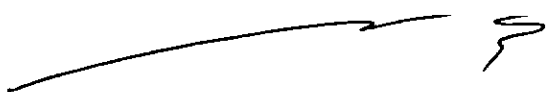
Não se pode atacar a legítima atitude da fiscalização que ao lavrar o Auto de Infração está cumprindo com uma de suas obrigações que é constituir o crédito tributário devido de acordo com as normas legais.

Ora, não há o que contestar, estou com a fiscalização, pois a mesma agiu com seriedade, critérios e dentro da legislação vigente à época do fato gerador. Senão vejamos:

a - Rendimentos atribuídos à sócios de empresas com opção pelo lucro presumido, cujo valor lançado foi apurado através das declarações de imposto de renda pessoa jurídica, relativo a empresa Rodobel Transportes Ltda - CGC 45.185.014/0001-65, apresentada, em 01/08/92, sob intimação, na qual o recorrente participa com 50% do capital social.

Diz a legislação de regência que quando a pessoa jurídica tenha optado pelo lucro presumido, uma parcela correspondente à receita bruta total do período-base, por presunção legal, considera-se distribuída em favor dos sócios ou titular, que no caso da recorrente é igual a no mínimo de 6% (seis por cento) distribuídos proporcionalmente à participação de cada sócio no capital da empresa.

Os fiscais autuantes consideraram como rendimento omitido o valor declarado pelo próprio recorrente na declaração de imposto de renda - Formulário III - Lucro Presumido - discriminação dos rendimentos atribuídos a dirigentes sócios e titular da empresa, referente a empresa Rodobel Transportes Ltda, apresentada sob intimação, em 01/08/92, anexa às fls. 261/262, onde o mesmo é sócio com uma participação de 50% do capital social.



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

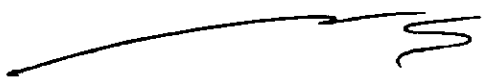
Quanto a alegada ausência de previsão legal para tributação desses lucros na pessoa física, é de todo improcedente, pois o inciso I e IV, do artigo 34 do RIR/80 e artigo 1º, inciso VI e parágrafo 2º, da Lei nº 7.988/89, utilizados pelos fiscals autuantes para fundamentar a exigência, estabelece, claramente a distribuição automática de rendimentos para os sócios.

b - Rendimentos atribuídos ao recorrente face ao arbitramento, no exercício financeiro de 1991, pela fiscalização, em razão da opção indevida pelo lucro presumido, da empresa Distribuidora de Bebidas Grande Lago Ltda - CGC 51.007.011/0001-34, da qual é sócio - Lançamento decorrente do lucro distribuído em função do artigo 403 do RIR/80 e da remuneração atribuída ao administrador em função do artigo 404, letra "a" do RIR/80.

Diz a legislação de regência que o lucro arbitrado, diminuído do imposto de renda sobre ele incidente na pessoa jurídica, presume-se distribuído em favor dos sócios ou acionistas ou do titular de empresa individual. Então não há o que se discutir, pois verifica-se que a parcela líquida do lucro arbitrado, após deduzido o imposto de renda devido pela pessoa jurídica, por presunção legal, considera-se automaticamente distribuída em favor dos sócios.

Do mesmo modo diz a legislação de regência que serão classificados, por presunção legal de que todo o serviço prestado deve ser remunerado, como retirada ou pro-labore dos sócios ou titulares de empresas individuais e sociedades que tiveram seus lucros apurados de forma arbitrada, quando a remuneração for desconhecida, no todo ou em parte do período-base, ou estes forem menores do que o mínimo admitido, será adotado o maior dentre aqueles apurados de acordo com os seguintes critérios:

a - 5% do valor da receita bruta total (receitas operacionais somadas às não-operacionais) da empresa, durante o período-base, dividido pelo número de administradores que efetivamente prestaram serviços à sociedade, ou integralmente ao titular, quando se tratar de empresa individual: ou



PROCESSO Nº 10860.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

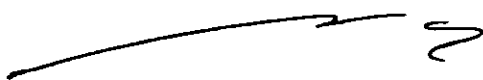
b - duas vezes o limite de isenção do imposto incidente na fonte sobre os rendimentos do trabalho assalariado, em cada mês, multiplicado pelo número de meses do período-base, para cada administrador que efetivamente prestaram serviços à sociedade.

Convém ressaltar que valores efetivamente recebidos significa ter acesso a provas documentais dos efetivos pagamentos. Não basta a simples declaração unilateral do recorrente. Além do mais, a empresa pagadora, intimada a apresentar escrituração contábil e respectiva documentação, relativa ao exercício financeiro de 1991, correspondente ao período-base de 1990, por não atender as disposições legais para opção do lucro presumido, não o fez, ensejando o arbitramento do lucro, conforme consta às fls. 264/265.

Ademais, a exigência da escrituração não é, como o recorrente deveria saber, uma determinação regulamentar. Ao contrário, é obrigação "ex lege". O legislador, quando a criou, não deixou à Autoridade Administrativa, ou ao intérprete, a alternativa de entendê-la como melhor lhes parecesse. A inexistência dessa escrituração, bem como a respectiva documentação não é, pois, uma infração a um regulamento, mas infração à lei. Não existe, portanto, qualquer reparo a fazer no excelente trabalho desenvolvido pela fiscalização.

c - Acréscimo patrimonial a descoberto: Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto verificada na declaração de rendimentos do recorrente, caracterizando sinais exteriores de riqueza.

Não existem razões para que se deva acatar as argumentações do recorrente, pois o mesmo teve a total liberdade e oportunidade para que pudesse ter acostada ou levantada toda a matéria útil em sua defesa. Nada apresentou, sem ser meras alegações, o fisco por sua vez respaldou a ação fiscal em dispositivos legais e regulamentares.



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

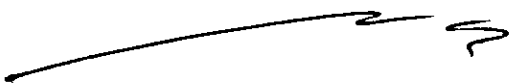
Diz o dispositivo regulamentar (RIR/80):

"Art. 20 - Constituem rendimento bruto, em cada cédula, o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e demais proventos previsto neste Regulamento, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes com os rendimentos declarados (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 10, Lei nº 5.172/66, art. 43, I e II, e Decreto-lei nº 1.301/73, art. 3º).

Art. 39 inciso III - as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis na declaração, por rendimentos não tributáveis ou por rendimentos tributados exclusivamente na fonte (Lei nº 4.069/62, art 52).

Art. 622 - A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte, nos termos do artigo 677, os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importem em aumento ou diminuição de patrimônio (Lei nº 4.069/62, art. 51, parágrafo 1º).

Parágrafo único - O acréscimo do patrimônio da pessoa física será classificado como rendimento da cédula H, quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis ou já tributados exclusivamente na fonte (Lei nº 4.069/62, art. 52)



PROCESSO Nº 10850.001.938/93-26

RECURSO Nº 01.867

ACÓRDÃO Nº 104-12.084

"Lei nº 7.713/88:

- Art. 2º - O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, a medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.
- Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos artigos 9º a 14º desta lei.
- Parágrafo 1º - Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.
- Art. 8º - Fica sujeito ao pagamento do imposto de renda, calculado de acordo com o disposto no artigo 25 desta Lei, a pessoa física que receber de outra pessoa física ou de fontes situadas no exterior, rendimentos e ganhos de capital que não tenham sido tributados na fonte, no País".

Sem dúvida, essas normas autorizam à autoridade lançadora a proceder o lançamento através de Auto de Infração, na medida em que verificar a existência de omissão de rendimentos, caracterizados pela variação patrimonial a descoberto. Correta, portanto, a exigência fiscal em todos os seus termos, com perfeito embasamento legal, não merecendo censura o procedimento adotado quanto as infrações apuradas.

Finalmente, quanto a exigência da TRD acumulada, no período de 04/02/91 a 31/07/91, entendo ser improcedente o decisório singular. Neste particular estou com o recorrente, pois comungo da mesma opinião que a TRD somente poderá ser considerada como juros de mora a partir da data da publicação da Lei nº 8.218/91.

