



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Recurso n.º : 134.709
Matéria : IRPF - EXS.: 1987 e 1988
Recorrente : JOSÉ RENA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em CAMPINAS/SP
Sessão de : 20 DE MAIO DE 2005
Acórdão n.º : 105-15.109

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, firmada anteriormente à Constituição de 1988, a prescrição intercorrente não tem lugar no processo administrativo fiscal.

IRPF - ARBITRAMENTO - A tributação reflexiva na pessoa jurídica dos sócios de empresa tributada com base no lucro arbitrado não comporta prova em contrário, não correspondendo a uma presunção comum.

Recurso conhecido, com preliminares rejeitadas e provimento negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ RENA

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de prescrição intercorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2005



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

2

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, DANIEL SAHAGOFF, ADRIANA GOMES RÊGO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA e IRINEU BIANCHI.

2



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

3

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109
Recurso n.º : 134.709
Recorrente : JOSÉ RENA

RELATÓRIO

JOSÉ RENA, recorreu (fls. 56 a 71), em 28.02.2003, da decisão que foi proferida pela 3ª Turma da DRJ em Campinas, SP, consubstanciada no Acórdão nº 2.757 (fls 34 a 40), que lhe foi cientificado em 31.01.2003.

O processo, que exige imposto de renda de pessoa física, é decorrente do processo nº 10880-034.409/91-26 de imposto de renda de pessoa jurídica e que teve sua impugnação julgada em 14.11.2002. No processo principal foi mantida integralmente a tributação e não consta ter transitado por este Colegiado recurso voluntário, estando atualmente o processo, conforme trazido abaixo por reprodução da informação contida no Comprot do Ministério da Fazenda, na Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo:

Dados do Processo

Número : **10880.034409/91-26**
Data de Protocolo : **31/10/1991**
Documento de Origem :
Procedência :
Assunto : **AUTO DE INFRACAO-IRPJ**
Nome do Interessado : **ASSESS EMPRESARIAL TRIBUTARIA ALT**
CNPJ : **43.759.752/0001-43**

Localização Atual

Órgão Origem : **SET INSCRICAO-PFN-SP**
Órgão : **SET CAD GERAL ESPECIAIS-PFN-SP**

3



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

4

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109

Movimentado em : 11/11/2003

Seqüência : 0015

RM : 13780

Situação : **EM ANDAMENTO**

UF : SP

Não tendo transitado por este Colegiado o recurso voluntário não consta a apreciação do mérito acerca da matéria tributada no duplo grau de jurisdição administrativa.

A decisão recorrida está sumariada na seguinte ementa:

*"Ementa: TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Traslada-se para o processo decorrente a decisão de mérito proferida no processo principal. ARBITRAMENTO DE LUCROS DA PESSOA JURÍDICA. DISTRIBUIÇÃO À PESSOA FÍSICA DO SÓCIO. o lucro arbitrado se presume distribuído em favor do sócio da pessoa jurídica, passando a compor os rendimentos sujeitos à tributação na pessoa física.
Lançamento procedente."*

O recurso voluntário, interposto sob a proteção de liminar em Mandado de Segurança que dispensou o arrolamento de bens, trouxe preliminar de prescrição intercorrente, uma vez que teria ocorrido, entre a autuação e o julgamento de primeiro grau 11 anos. Cita doutrina e jurisprudência judicial. Reafirma a perda de eficácia do lançamento com base na excessiva demora do julgamento nos princípios da eficiência e da oficialidade.

Oferece preliminar de decadência, considerando o auto de infração como ato preparatório do lançamento, o qual somente se completaria com a decisão acerca de sua adequação.

4



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

5

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109

Quanto ao mérito, alega que não é aplicável a mera presunção, já que tal figura é mero meio supletivo de prova, que só pode ser utilizado desde que justificadamente e cita fonte jurisprudencial (Ac. 104-15.719¹).

Ataca ainda a multa aplicada, de 50%, por sua característica confiscatória e porque se cumula com juros e correção monetária, que dão a este conjunto um volume exagerado.

Encaminhado o processo com o recurso integrado, o Sr. Chefe da Secretaria Geral devolveu-o à repartição de origem para informar o andamento e destinação do processo principal. Em resposta consta a informação de fls. 101, de que a exigência contida no processo principal não foi objeto de recurso voluntário tendo sido encaminhado para inscrição em dívida ativa.

A fls. 103, com data de 08.08.2003, consta despacho propondo o encaminhamento do processo a este 1º Conselho, seguindo-se a juntada de documentos.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.

¹ Ementa: PRESUNÇÃO. Em matéria tributária somente são admissíveis as presunções expressas e legalmente autorizadas, baseadas em dados concretos, objetivos, e não em meras ilações deduzidas de circunstâncias não suficientemente provadas.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

6

Processo n.º : 10880.034407/91-09

Acórdão n.º : 105-15.109

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso foi tempestivamente interposto e, apoiado em liminar que dispensou o arrolamento de bens, deve ser conhecido.

A primeira questão a ser examinada diz respeito ao fato de o processo principal não ter merecido recurso voluntário pelo contribuinte, o que excluiu da apreciação deste Colegiado o exame de mérito.

Sendo o presente processo decorrente daquele que levou o nº 10880-034.409/91-26, no qual não chegou a ser apreciado o mérito, poderia ser invocada a argumentação de mérito lá contida para integrar a presente lide.

Porém, a argumentação recursal em nenhum momento fez qualquer menção às condições em que foi aplicada a apuração de resultados mediante arbitramento, apenas limitando-se a questionar, ou em preliminar a validade do lançamento e sua nulidade, ou, em sede de mérito, a aplicação do instituto da presunção.

Assim, não havendo invocação, nem mesmo pela via da solicitação de aplicar o princípio da decorrência processual, das razões de mérito do processo principal, é desnecessária a apensação do processo principal ou de sua cópia, podendo ser julgado o presente feito sem qualquer embaraço.

Com relação às preliminares, sendo a primeira delas a de prescrição intercorrente, voto aderindo à corrente majoritária deste Colegiado que entende que, por

6



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

7

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109

estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário pelos efeitos da impugnação, não há que se falar em prescrição, que somente seria aplicável na condição de exigibilidade de tal crédito tributário.

É fatta a jurisprudência nesse sentido:

Número do Recurso: 095237
Câmara: PRIMEIRA CÂMARA
Número do Processo: 10830.002485/88-53
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPJ
Recorrente: MIRACEMA NUODEX S/A. - INDÚSTRIAS QUÍMICAS
Recorrida/Interessado: DRJ-CAMPINAS/SP
Data da Sessão: 09/11/2000 01:00:00
Relator: Kazuki Shiobara
Decisão: Acórdão 101-93264
Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de prescrição intercorrente e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso para excluir do litígio as parcelas de Cr\$ 19.412.400,00, Cr\$ 1.925.357.376,00, Cr\$ 5.803.528.426,00 e Cz\$ 1.747.533,41, respectivamente, nos exercícios de 1984, 1985, 1986 e 1987.
Ementa: PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Rejeita-se a tese exposta face ao entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 94.482/SP, DE 06.10.82).

(...)

Número do Recurso: 134950
Câmara: QUINTA CÂMARA
Número do Processo: 10880.027668/89-40
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: PIS/DEDUÇÃO
Recorrente: MACOGERAL COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.
Recorrida/Interessado: DRJ-SÃO PAULO/SP I
Data da Sessão: 12/05/2004 00:00:00
Relator: EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT
Decisão: Acórdão 105-14374
Resultado: DPU - DAR PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso.

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

8

Processo n.º : 10880.034407/91-09
Acórdão n.º : 105-15.109

Ementa: PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, firmada anteriormente à Constituição de 1988, a prescrição, inclusive a intercorrente, não tem lugar no processo administrativo fiscal, mas apenas após a constituição definitiva do crédito tributário, com sua ultimação.
(...)

Voto por rejeitar tal preliminar.

A alegação da ineficiência do lançamento levantada pelo recorrente também busco fundamentos na demora do julgamento, por prazo superior a cinco anos, tornando-se forma variante da preliminar acima e deve ser igualmente rejeitada.

O pleito pela aplicação do princípio da eficiência, igualmente veio carregado pela inconformidade com o prazo ou pela demora na tramitação do processo.

Aqui ressalto que, exatamente pela tentativa de minorar os prejuízos decorrentes da demora na tramitação do processo, procedi à inclusão do presente processo em pauta de julgamento de forma prioritária, já que o recebi em distribuição em abril de 2005, sem guarda da ordem de chegada, para que, de alguma forma, tais nefastos efeitos não se agravassem.

Quanto ao princípio da oficialidade, igualmente calcado no prazo, objetivado no fato de que o processo deixou de ser movimentado por prazo superior a cinco anos, também se apresenta como forma variante da prescrição intercorrente que, em suma, representa a consubstanciação de diversos princípios que norteiam a administração pública.

Não há como acolher o pedido do recorrente.

8



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

9

Processo n.º : 10880.034407/91-09

Acórdão n.º : 105-15.109

E ainda, a preliminar de decadência não pode ser admitida, uma vez que no entendimento da unanimidade das Câmaras deste Colegiado, o auto de infração, que consubstancia a constituição do crédito tributário, interrompe a fluência do prazo decadencial.

Resta a discussão dos argumentos trazidos no âmbito do mérito da exigência.

O recorrente ofereceu como argumento a impossibilidade de aplicação da presunção, que se restringiria a ser usada como meio de prova supletiva desde que justificadamente e citou como fonte jurisprudencial o Acórdão 104-15.719.

Aqui cabe uma ressalva aos argumentos do recorrente, que tem absoluto cabimento nos casos em que inexiste a definição da aplicação da presunção calcada em lei e quanto o instituto é utilizado como caminho indutor do entendimento acerca da ocorrência do fato gerador.

O aspecto apontado pelo recorrente diz respeito à presunção humana ou mero elo do raciocínio encadeador do pensamento que pode concluir pela ocorrência de determinado fato. Nesse caso o ônus da prova é atribuído a quem utiliza a presunção. Seria, em tal caso, do fisco o ônus da prova.

Já, no caso concreto, a constituição do crédito tributário se deu diante de presunção legal, que supre a ação fiscalizadora considerando uma consequência necessária a um determinado fato comprovado. Nesse caso cabe ao contribuinte o ônus de provar que o que a lei determina como presunção corresponde a uma situação diferente dos fatos.

9



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

10

Processo n.º : 10880.034407/91-09

Acórdão n.º : 105-15.109

No caso em debate, ocorre uma combinação de presunção legal com a sistemática de tributação pelo lucro arbitrado, que impõe a tributação, por força de dispositivo legal, da pessoa física de forma integrada à tributação da pessoa jurídica.

Não ocorreu, portanto, a presunção que atribuisse ao fisco o ônus da prova e o recorrente não logrou comprovar a inaplicabilidade da presunção legal nem excluir a distribuição automática da relação tributária.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso, afastar as preliminares e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 20 de maio de 2005.



JOSÉ CARLOS PASSUELLO



10