



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

Processo n.º : 11080.003471/95-60  
Recurso n.º : 128.369  
Matéria : IRPF – EXS.: 1990 a 1993  
Recorrente : ALVARO DA SILVA CRISTINA  
Recorrida : DRJ em PORTO ALEGRE - RS  
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2004  
Acórdão n.º : 102-46.481

**NULIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA** - O Imposto de Renda incidente sobre rendimentos omitidos, pode ser exigido, em procedimento de ofício, tanto da fonte pagadora, quanto da pessoa física beneficiária, desde que se comprove que esta última não ofereceu tais rendimentos em sua declaração de ajuste anual.

**IRPF - EXS. 1990 a 1993 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - TRABALHO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO** - Tributa-se na pessoa física do sócio o valor das retiradas pró-labore e lucros considerados automaticamente distribuídos quando a pessoa jurídica apura o Imposto de Renda pelo lucro presumido.

**IRPF - EXS. 1991, 1992 e 1993 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO LEGAL DE RENDA** - Presume-se a existência de rendimentos tributáveis, em igual valor ao acréscimo patrimonial não justificado pelo sujeito passivo, de acordo com o artigo 3.º, § 1.º, da lei n.º 7713/88.

**JUROS DE MORA - TAXA SELIC - INCONSTITUCIONALIDADE** - Em respeito à separação de poderes, os aspectos de inconstitucionalidade não devem ser objeto de análise na esfera administrativa, pois adstritos ao Judiciário.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALVARO DA SILVA CRISTINA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de ilegitimidade passiva. Por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de decadência levantada de ofício. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz e Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (Suplente Convocada), e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

  
ANTONIO DE FREITAS DUTRA  
PRESIDENTE

  
NAURY FRAGOSO TANAKA  
RELATOR

FORMALIZADO EM:

22 OUT 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ OLESKOVICZ, EZIO GIOBATTÀ BERNARDINIS e JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

Recurso nº. : 128.369  
Recorrente : ALVARO DA SILVA CRISTINA

**RELATÓRIO**

Litígio decorrente do inconformismo do contribuinte com a decisão de primeira instância, na qual foi considerada parcialmente procedente a exigência de crédito tributário, em valor equivalente a 70.399,57 Unidades Fiscais de Referência – UFIR, por Auto de Infração, de 8 de maio de 1995, que teve origem na incidência do Imposto de Renda sobre rendimentos omitidos:

- (a) nos anos-calendário de 1989, 1990, meses de Março a Dezembro, e 1991, decorrentes de pró-labore percebidos de sua empresa individual;
- (b) provenientes de alugueis recebidos da sua pessoa jurídica, nos meses de outubro a dezembro do ano-calendário de 1990, e em todos os meses de 1991;
- (c) considerados automaticamente distribuídos pela tributação pelo lucro presumido no ano-calendário de 1989 de sua empresa, constituído pela diferença entre o valor informado na escrituração da pessoa jurídica sob essa rubrica e os valores efetivamente pagos a esse título; e
- (d) de espécie desconhecida, apurados por acréscimos patrimoniais a descoberto nos anos-calendário de 1989, meses de maio, agosto, e novembro, em 1990, mês de março, e em 1992, mês de junho, conforme informado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 18 a 21.



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

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

A fundamentação legal para a exigência do tributo sobre tais rendimentos encontra-se devidamente identificada e vinculada a cada grupo de infrações constante do Auto.

O contribuinte deixou de apresentar declarações de ajuste anual nos exercícios de 1990, 1991 e 1992, conforme Relatório de Auditoria Fiscal, fl. 2.

Vale salientar que conjuntamente com a verificação da pessoa física outro procedimento foi desenvolvido junto à pessoa jurídica individual de responsabilidade deste contribuinte, sendo tributada nesta a receita obtida na exploração da prestação de serviços de transporte de passageiros por equiparação à pessoa jurídica em razão de contratar profissional para esse fim, e na pessoa física os valores considerados automaticamente distribuídos pela tributação com base no lucro presumido, nos exercícios de 1990 e 1993, e as retiradas pró-labore escrituradas nos demais exercícios de 1991 e 1992.

Insatisfeito com a imposição tributária, interpôs impugnação, fl. 57 a 60, na qual, trouxe os argumentos a seguir descritos em síntese.

O primeiro deles foi direcionado aos juros cobrados com suporte na Taxa Referencial Diária – TRD, no ano-calendário de 1991, em razão da MP n.º 294, de 1991, não ter sido convertida em lei na parte que determinava a substituição do BTN pela TRD.

A correção monetária do tributo que teve fato gerador em 31/12/91, com suporte na UFIR também foi considerada ilegal em razão de a lei n.º 8.383, de 1991, ter sido publicada em 31 de dezembro de 1991, 22 horas, publicidade que permitiria sua aplicação, apenas, aos fatos posteriores a essa data.

Quanto à evolução patrimonial a descoberto, pediu redução pelo recebimento das vendas de terrenos em 1989, por NCz\$ 10.000,00 e em 1990, por Cr\$ 60.000,00, e, ainda, pelo ingresso do valor da venda de um veículo, em 1992, por Cr\$ 40.000.000,00.



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

Processo nº : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº : 102-46.481

Pediu que fossem considerados os rendimentos apurados no ano para fins de justificar a variação patrimonial a descoberto, ou seja, requereu levantamento patrimonial anual. Ainda, verificação na conta bancária da empresa, cujos extratos teriam sido entregues ao autuante para poder mostrar a movimentação financeira geradora do patrimônio a descoberto. Requereu diligência para a dita verificação (imóveis e extratos bancários).

Em 25 de julho de 2000, fl. 92, o Chefe da DIRCO/DRJ Porto Alegre determinou a realização de diligência para que o contribuinte comprovasse os recursos que identificou, fosse esclarecida a alegada entrega e posse dos extratos bancários pela Autoridade Fiscal e se os dados destes poderiam justificar os acréscimos patrimoniais a descoberto e, após a conclusão do trabalho, dada ciência ao fiscalizado com reabertura de prazo para impugnação.

Conforme parecer conclusivo lavrado em 15 de dezembro de 2000, fl. 113, a Autoridade Fiscal concluiu pela efetividade das vendas de imóveis indicadas pelo contribuinte em sua peça impugnatória, no entanto, imprestáveis como origem aos acréscimos, pois a primeira delas, em valor de NCz\$ 10.000,00, ocorreu em dezembro de 1989, fl. 110, e a segunda, NCz\$ 60.000,00, em setembro de 1990, fl. 112, quando a evolução patrimonial a descoberto em 1989 ocorreu nos meses de maio e agosto, e em 1990, em março.

A venda do veículo não foi comprovada, enquanto os extratos bancários não se encontravam em poder da fiscalização, nem foram apresentados pelo contribuinte quando intimado para esse fim.

Nessa oportunidade, o contribuinte informou que os bens computados para a quantificação da variação patrimonial a descoberto, identificados no Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 02 a 05) foram adquiridos com recursos considerados omitidos e tributados na Pessoa Jurídica – Firma Individual, conforme processo nº 11080.003470/95-05. Assim, juntando os bens vendidos às receitas



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

Processo n.º : 11080.003471/95-60  
Acórdão n.º : 102-46.481

tributadas e consideradas distribuídas, conforme item 1, a variação patrimonial estaria plenamente justificada.

Julgado em 20 de abril de 2001, conforme Decisão DRJ/PAE n.º 373, fls. 114 a 124, a lide teve o lançamento considerado parcialmente procedente.

Nessa oportunidade, foi afastada a incidência dos juros com suporte na TRD, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, conforme autorização contida no artigo 1.º da IN SRF n.º 32, de 1997<sup>(1)</sup>. Também, reduzida a penalidade de ofício pela aplicação do artigo 44, I, da lei n.º 9.430, de 1996, com autorização no artigo 106, II, “c”, do CTN.

Rejeitadas as alegações relativas aos recursos provenientes das vendas de imóveis e de um veículo como suporte aos acréscimos patrimoniais a descoberto nos anos-calendário de 1989, 1990 e 1992, em razão da diligência efetuada conter parecer documentado comprovando as vendas e a impossibilidade de acolher tais recursos para suportar os acréscimos, pois percebidos em momento posterior a eles.

Na mesma linha do produto da venda de tais bens, o lucro apurado na pessoa jurídica, em razão da fiscalização, que o contribuinte pleiteou para cobrir os acréscimos patrimoniais apurados na pessoa física. A Autoridade Julgadora informou que somente poderiam ser acolhidos os valores efetivamente percebidos pela pessoa física, como foi considerado pela Autoridade Fiscal.

---

<sup>1</sup> IN SRF n.º 32, de 1997 – Artigo 1.º Determinar seja subtraída, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, a aplicação do disposto no art. 30 da Lei n.º 8.218, de 29 de agosto de 1991, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 298, de 29 de julho de 1991.

§1.º O entendimento contido neste artigo autoriza a revisão dos créditos constituídos, de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, ainda que estejam sendo pagos parceladamente, na parte relativa à exigência da Taxa Referencial Diária-TRD, como juros de mora, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

§ 2.º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior aplica-se o disposto no art. 2.º, § 2.º, da Instrução Normativa n.º 31, de 8 de abril de 1997.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60

Acórdão nº. : 102-46.481

Rejeitado o pedido para que o acréscimo patrimonial fosse apurado de forma a abranger o ano-calendário integral, justificando a Autoridade monocrática com o determinativo legal contido na lei n.º 7713, de 1988, artigo 2.º.

Informou a referida autoridade sobre a legalidade da cobrança de juros de mora com suporte na TRD e quanto a competência exclusiva do Poder Judiciário para decidir sobre aspectos de inconstitucionalidade.

Esses foram os fundamentos que permitiram à Autoridade monocrática decidir pela procedência parcial do feito.

Conhecendo a dita decisão em 21 de julho de 2001, o contribuinte ingressou com recurso contra a posição dessa Autoridade, no qual alegou, em síntese, que os rendimentos de aluguéis da terceirização do veículo de transporte deveriam ter sido tributados na pessoa jurídica, assim como o foram aqueles decorrentes da exploração da linha de ônibus. Protestou contra a falta de abordagem dessa alegação no julgamento *a quo*.

Quanto aos rendimentos decorrentes do trabalho com vínculo empregatício, informou que se tratam do pró-labore creditado em conta-corrente na empresa, mas não pago, detalhe que tornaria incorreta a tributação de tais valores na pessoa física em razão desta seguir o regime de caixa; e, também, incorreta pela sujeição de tais valores ao regime de fonte, que obriga a exigência do tributo da pessoa jurídica.

Reiterou as justificativas para os lucros considerados automaticamente distribuídos e pediu para que a receita considerada omitida na pessoa jurídica seja utilizada para cobrir a variação patrimonial a descoberto na pessoa física.

Protestou contra os juros de mora calculados com suporte na taxa SELIC por ter percentual de incidência superior ao limite constitucional contido no artigo 192, § 3.º da CF/88.



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

Processo nº. : 11080.003471/95-60

Acórdão nº. : 102-46.481

Essas foram as justificativas contrárias à decisão de primeira instância e à exigência tributária.

Juntada às fls. 152 a 165, cópia do Acórdão n.º 108-06.810, referente julgamento do recurso 127.531, contra decisão de primeira instância na lide que tem centro na exigência junto à pessoa jurídica de mesmo nome deste contribuinte, cujo resultado lhe foi parcialmente favorável, excluindo a parte do lançamento relativa ao ano-calendário de 1993 por falta de suporte legal, dada a inaplicabilidade do artigo 43, da lei n.º 8541, de 1992.

Juntada às fls. 38 a 41, cópia do Relatório de Auditoria Fiscal junto à empresa Alvaro da Silva Cristina, à fl. 31, cópia do contrato de arrendamento de veículo da pessoa física para a empresa.

Arrolamento de bens, fls. 142 a 148.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

**VOTO**

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço da peça recursal e profiro voto.

De início conveniente ressaltar que a lide decorrente da exigência tributária contra a pessoa jurídica e do recurso impetrado em razão da decisão de primeira instância, na qual obteve provimento parcial às suas alegações, foi julgada nesta instância pelo colendo colegiado da Oitava Câmara, e considerada parcialmente favorável ao recorrente, pois excluída parte da exigência relativa ao exercício de 1994, ano-calendário de 1.993, por ter a Autoridade Fiscal utilizado suporte legal inadequado, fls. 152 a 165.

Pesquisado no sistema COMPROT, fl. 169, constata-se que o referido processo se encontra arquivado desde 24 de julho de 2003, situação que indica definitividade da dita decisão.

Como a exclusão no processo matriz não tem relação com os créditos deste processo, pois relativos aos anos-calendário de 1989 a 1992, este voto terá por objeto, apenas, as alegações postas na peça recursal.

Parte da manifestação do contribuinte na peça recursal é dirigida às matérias que integraram o feito, mas não foram objeto de contestação na fase impugnatória. Esta constitui momento no qual o pólo negativo da relação jurídica tributária deve apresentar todos os seus motivos para afastar a exigência fiscal, bem



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

assim, as correspondentes provas, ou justificar adequadamente, a apresentação em momento posterior<sup>(2)</sup>.

Conseqüentemente, a falta de inclusão de motivos de fato e de direito na peça impugnatória impede o exercício desse direito em momento posterior, na peça recursal, conforme determina o referido ato legal. Já os documentos, verificada a ocorrência de alguma das situações identificadas no § 4.º do referido artigo, podem integrar o processo em uma fase posterior.

A ação retardada e proibida pela lei, caracteriza a figura de direito conhecida como *preclusão* e que pode ser traduzida como o exercício de um direito em momento posterior àquele em que deveria ter sido exercido<sup>3</sup>.

Assim, deveria não ser conhecida a peça recursal quanto a tais aspectos, no entanto, considerando que a referida condição foi inserida por

---

<sup>2</sup> Decreto n.º 70235/72 - Art. 16. A impugnação mencionará:

(....)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (*Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993*)

(.....)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (*Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997*)

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

<sup>3</sup> PRECLUSÃO . Do latim *praeclusio*, de *praecludere* (fechar, tolher, encerrar), entende-se o ato de encerrar ou de impedir que alguma coisa se faça ou prossiga. Indica propriamente a perda de determinada faculdade processual civil em razão de: (a) não exercício dela na ordem legal; (b) haver-se realizado uma atividade incompatível com esse exercício; (c) já ter sido ela validamente exercitada. Representa, em última análise, a perda do exercício do ato processual que, por inércia, a parte não promove, no prazo legal ou judicial. SILVA, Plácido e; FILHO, Nagib Slaibi.; ALVES, Geraldo Magela. Vocabulário Jurídico, 2.ª Ed. Eletrônica, Forense, [2001?] CD ROM. Produzido por Jurid Publicações Eletrônicas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

alteração da norma pelo artigo 67 da lei n.º 9.532, de 1997<sup>(4)</sup>, e a peça impugnatória foi apresentada em 6 de junho de 1995, devo manifestar-me a respeito do assunto a fim de que seja preservado o amplo direito de defesa e o contraditório.

Ao contrário do que alega o recorrente, a questão da dupla tributação sobre os rendimentos de aluguéis do caminhão não foi objeto de contestação na peça impugnatória, fls. 57 a 60. Constatou, genericamente, esclarecimentos nesse sentido nas informações prestadas à Autoridade Fiscal que efetivou diligência, por determinação do chefe da DIRCO/DRJ/POA, como se observa na transcrição a seguir.

"2) No que respeita ao item 2 (dois) do Termo de Diligência<sup>5</sup>, temos a informar que os bens computados para a quantificação da variação patrimonial a descoberto, referenciados no Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 02 a 05) foram adquiridos com recursos que

---

<sup>4</sup> Lei n.º 9.532, de 1997. Art. 67. O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que, por delegação do Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969, regula o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários da União, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 16 (.....)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância."

<sup>5</sup> "2) Ainda, o contribuinte alega em sua defesa que "uma diligência na conta bancária, cujos extratos foram entregues ao autuante e permanecem com ele, pode mostrar a movimentação financeira geradora do patrimônio considerado a descoberto". Informamos que não é verdadeira a informação de que este fiscal tenha retido os mencionados extratos bancários. Assim sendo, e considerando a determinação da DRJ, intimamos o contribuinte a apresentar, os referidos extratos bancários e dizer como estes se referiam a questionada variação patrimonial". Texto do item 2 do Termo de Diligência, a que se refere o recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

foram considerados como omitidos e tributados na Pessoa Jurídica – Firma Individual, conforme processo nº 11080.003470/95-05, cuja decisão está no presente processo, nas fls. 64 e seguintes. Assim sendo, juntando-se às receitas tributadas e consideradas distribuídas os bens vendidos conforme item 1, a variação patrimonial está plenamente justificada.”

Essa tese foi rejeitada no julgamento *a quo* oportunidade em que se utilizou o *princípio da entidade*, que determina distinção entre patrimônios da empresa e dos sócios, e obriga a formalização do trânsito de recursos entre ambos, fl. 119. Não sendo suprido o requisito, inexistente possibilidade legal da saída de tais valores, sem a incidência do tributo.

E, essa posição é a mesma deste Relator, pois para que tais rendimentos fossem considerados como recursos disponíveis na pessoa física ou seriam limitados pela conformação da norma, ou o ato de passagem seria comprovado com documentação hábil e idônea.

Então, os valores percebidos em decorrência do trabalho realizado com o veículo são tributados na pessoa jurídica, enquanto o aluguel pago à pessoa física constitui custo da empresa e rendimento tributável do proprietário, forma coincidente com a atitude da Autoridade Fiscal.

Os rendimentos decorrentes do trabalho com vínculo empregatício que compuseram o primeiro grupo de infrações, tratam-se de valores que foram creditados ao proprietário da empresa na contabilidade, como retiradas pró-labore, e daqueles considerados, na forma da lei, distribuídos às pessoas físicas dos sócios, quando a tributação da pessoa jurídica ocorre pela forma de lucro presumido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

Conforme informado no Relatório de Auditoria Fiscal, fls. 38 a 41<sup>(6)</sup>, a pessoa jurídica apurou o Imposto de Renda sob a forma de lucro presumido nos exercícios de 1990, e 1993, enquanto nos demais, pelo lucro real<sup>7</sup>.

A Autoridade Fiscal ao trazer as retiradas pró-labore da empresa para a pessoa física do contribuinte considerou, para esse fim, o crédito em contabilidade ou o efetivo pagamento. Ressalte-se que para a incidência do tributo as duas hipóteses são aceitáveis<sup>8</sup>.

Sob a perspectiva da prova, verifica-se ausência de documentos para confirmar as alegações de que não se efetivaram os ditos pagamentos, o que poderia ser suprido com cópia dos correspondentes registros contábeis.

Passando à requerida ilegitimidade passiva, que no entender deste Relator tem característica de aspecto preliminar, verifica-se incorreto considerar a fonte pagadora como responsável *exclusiva* pelo tributo, pois no momento de ocorrência dos fatos, válidas tanto a norma que determinava a retenção do Imposto de Renda no ato de pagamento, caso o rendimento fosse superior ao limite mensal de isenção, quanto aquela determinante da tributação da renda na pessoa física do beneficiário.

---

<sup>6</sup> "No ano de 1990, a firma foi tributada pelo lucro real. Apurou um lucro líquido do período-base, antes da provisão para o Imposto de Renda, de Cr\$ 913.315,00 e um Lucro Real, de Cr\$ 955.373,00, que gerou um imposto de 2.769,03 BTNF. Na discriminação das remunerações atribuídas ao titular informa-se o valor de Cr\$ 312.635,00". Parte do texto do Relatório de Auditoria Fiscal, fl. 38.

<sup>7</sup> "A pessoa jurídica apresentou declaração pelo lucro presumido, relativamente aos anos-base de 1989, 1992 e 1993. Nos anos de 1988, 1990 e 1991, foi tributada pelo lucro real". Parte do texto do Relatório de Auditoria Fiscal, fl. 38.

<sup>8</sup> Lei n.º 7713, de 1988 – Art. 3.º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

(.....)

§ 4º - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores de renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

Assim, não se encontrando comprovado que a pessoa física beneficiária dos rendimentos tributáveis em dois tempos – na fonte e na declaração – não havia declarado nem tributado os rendimentos pagos pela pessoa jurídica, poderia a Autoridade Fiscal optar pelas duas formas de punir as infrações tributárias: (a) apurar o fato gerador do tributo *incompleto* e cobrar o imposto da fonte pagadora, ou (b) apurar o fato gerador *completo* na pessoa física beneficiária e cobrar o real imposto devido desta.

Óbvio que a segunda hipótese foi a escolhida em razão da exigência tributária restar mais justa, porque o tributo exigido em decorrência desses rendimentos será o *efetivamente* devido pelo sujeito passivo. Assim, constata-se que o lançamento está perfeito quanto a esse aspecto.

O pedido para que as receitas omitidas encontradas na pessoa jurídica, ou os lucros dela decorrentes, sejam considerados como recursos para suporte da evolução patrimonial na pessoa física do beneficiário, não pode ser acolhido em razão da falta de previsão legal específica. Ou melhor, até poderia, desde que: a) houvesse tributação na pessoa jurídica dos valores excedentes; e b) estivesse efetivamente comprovado o repasse dos recursos à pessoa física.

Como essas condições não se encontram satisfeitas, somente podem ser acolhidos os valores já apurados pela Autoridade Fiscal.

A inconstitucionalidade da cobrança dos juros de mora com suporte na taxa SELIC, em percentual superior ao limite imposto pelo artigo 192, § 3.º da CF/88, não pode ser objeto de análise nesta esfera de poder.

Essa verificação não cabe à Autoridade Fiscal, nem aos órgãos julgadores administrativos, porque suas ações são vinculadas à lei posta, em decorrência da vinculação contida no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, bem assim, no artigo 5.º, II do mesmo diploma legal.



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

Processo nº. : 11080.003471/95-60  
Acórdão nº. : 102-46.481

A análise de eventual extrapolação dos limites constitucionais compete exclusivamente ao Poder Judiciário.

Trago, então a este voto, o princípio da separação de poderes insculpido no artigo 2.º da CF/88, que impõe a independência harmônica entre os poderes da União.

Sendo a análise e decisão a respeito da constitucionalidade de leis atribuição restrita ao Judiciário, na forma do artigo 102, da CF/88, não cabe a qualquer outro se manifestar sobre o assunto, sob pena de ofensa ao dito princípio.

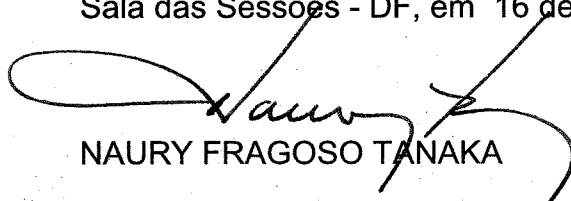
Em contrário, uma ação do Poder Executivo no sentido de excluir a incidência de um determinativo legal, também constituiria invasão da competência atribuída ao Legislativo.

Caso o julgamento administrativo interpretasse no sentido de que a lei de fundo estaria afrontando as determinações constitucionais, equivaleria à criação de uma exclusão da incidência legal em vigor. Assim, o Poder Executivo "legislaria", sem ter a competência para esse fim, e em ofensa aos princípios da legalidade e da separação de poderes. Lembro que o poder detentor da competência para legislar, ou seja, criar e aprovar novas leis é o Poder Legislativo. Ao Executivo cabe o cumprimento das leis postas.

Decorre, então, a impossibilidade de qualquer decisão sobre a legalidade da imposição fiscal relativa aos juros de mora com lastro na taxa SELIC.

Isto posto, voto no sentido de rejeitar as questões preliminares pelos motivos já expostos e devidamente fundamentados, e quanto ao mérito, para negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 2004.



NAURY FRAGOSO TANAKA