

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.005.267/92-21
Recurso nº : 88.502
Matéria : IRPF - EXS: 1989 E 1991
Recorrente : PAULO CESAR DE BEM
Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE - RS
Sessão de : 16 de maio de 1996

Acórdão nº : 103-17.428

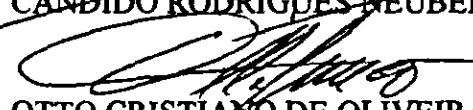
TRD - É ilegítima a incidência da TRD como fator de correção, bem como, sua exigência como juros no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **PAULO CESAR DE BEM**,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO para excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do Relatório e Voto que passam a fazer parte do presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER - RELATOR

FORMALIZADO EM: **24 JUN 1996**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Vilson Biadola, Sandra Maria Dias Nunes, Márcio Machado Caldeira, Márcia Maria Loria Meira e Victor Luis de Salles Freire.



Processo nº : 11080.005.267/92-21
Recurso nº : 88.502
Acórdão nº : 103-17.428
Recorrente : PAULO CESAR DE BEM

RELATÓRIO E VOTO

Conselheiro Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Relator:

Trata o presente processo de exigência reflexa do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, que recaiu sobre sócio da pessoa jurídica, optante pela tributação com base no lucro presumido, que foi tributada em virtude da prática de omissão de receita e que também teve seu lucro arbitrado porque ultrapassou, pela quarta vez consecutiva, o limite para tributação pelo regime do lucro presumido.

O Autuado impugnou o Auto de Infração se insurgindo exclusivamente contra a exigência da TRD cobrado como juros, para afinal requerer, por este motivo, seu cancelamento.

A Decisão recorrida argüindo incompetência para decidir sobre matéria relacionada com a constitucionalidade das leis, manteve a exigência como concebida observando que a impugnante em nenhum momento apresentou objeções ao levantamento fiscal.

Intimada da decisão, a Autuada impetrou recurso para este Conselho seguindo a mesma linha adotada em sua peça impugnatória, inclusive continuando a não questionar a apuração da omissão de receita, objeto da autuação.

O recurso é tempestivo dele conheço.

Não assiste razão a recorrente quando pretende sustentar a nulidade do Auto de Infração porque no cômputo do cálculo dos acréscimos legais foi exigida TRD, com base na Lei nº 8.218/91. A nulidade do Auto de infração somente pode ser argüida nas hipóteses previstas no Decreto nº 70.235/72. Como no caso em tela a ação fiscal se desenvolveu de forma regular, foram descritas com acerto as irregularidades cometidas e bem identificado os dispositivos legais infringidos, sem qualquer preterição ao direito de defesa, tenho que a nulidade argüida não pode nem deve ser acatada.

Entretanto no que se refere ao mérito da questão, a matéria já se encontra pacificada no âmbito deste Conselho. A Câmara Superior de Recursos Fiscais já consagrou o entendimento de que a exigência da TRD como juros de mora somente se legitima a partir de agosto de 1991 quando passou a vigor a Lei nº 8.218/91.

Processo nº : 11080.005.267/92-21
Recurso nº : 88.502
Acórdão nº : 103-17.428
Recorrente : PAULO CESAR DE BEM

Apesar da questão se refere a matéria constitucional é oportuno apontar que em recente consulta formulada pela Secretaria da Receita Federal e dirigida a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, acerca da competência do executivo para decidir sobre a questão constitucional, aquela procuradoria reconheceu a legitimidade deste procedimento, inclusive por parte deste Conselho, através do Parecer PGNF/CRF nº 439/96.

Neste Parecer, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional concluiu, ainda, que declarada inconstitucional pelo STF determinada exação as autoridades responsáveis pelo lançamento deveriam agir segundo o entendimento consagrado pela Suprema Corte.

No navegar dessas idéias, observou:

“De ressaltar-se que, mormente para a administração pública, a questão não se circunscreve a um simples confronto de idéias, sendo, como tal, desprovido de conseqüências mais sérias. Evoluiu entre a magistratura o entendimento de que ignorar o poder executivo, em sua atuação, as interativas decisões judiciais, mormente as emanadas do STF, que profiram a inconstitucionalidade de leis, acarreta não só a responsabilidade civil da União, como a responsabilidade penal de seus servidores.”

e concluiu:

“considerando que a convergência entre atos da administração e as decisões judiciais é um objetivo sempre a ser perseguido, a Secretaria da Receita Federal poderá prevenir litígios administrativos e mesmo futuras ações judiciais se orientar seus servidores a atuarem em consonância à interativa jurisprudência do STF no tocante à inconstitucionalidade de leis tributárias.

O Parecer sustentou, ainda, o entendimento que segue



Processo nº : 11080.005.267/92-21
Recurso nº : 88.502
Acórdão nº : 103-17.428
Recorrente : PAULO CESAR DE BEM

“A Constituição, em seu Art. 5º, inciso LV, assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Como se constata o constituinte houve por bem equiparar a lide judicial à administrativa com o fim de assegurar o respeito aos princípios processuais do contraditório e da ampla defesa.

A plenitude do direito de defesa deve ser vista sob as perspectivas das partes e do juiz. À parte assegura-se esse direito quando se lhe faculta produzir todas as provas admissíveis para fazer valer sua pretensão e articular, com o mesmo propósito, quaisquer argumentos de fato e de direito, não excluídos os que envolvam questão constitucional.

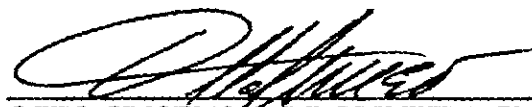
Essa garantia constitucional da parte não estaria atendida se, da perspectiva do juiz, o direito de ampla defesa não corresponder ao correlato poder-dever de apreciar todas as provas produzidas e todos os argumentos articulados pela parte. Não fora assim, a defesa da parte estaria “a priori” desprovida de eficácia.

Por conseguinte, se à parte em processo administrativo não pode ser vedada a faculdade de invocar a inconstitucionalidade de lei obstativa de seu direito, tampouco se pode admitir que o juiz administrativo imponha a si próprio restrições à prerrogativa de apreciá-la.

A jurisprudência mais recente dos tribunais tem enfrentado a questão à luz da ordem constitucional estabelecida em 1988 e vem superando a antiga polêmica doutrinária em torno do tema, em proveito da tese antes exposta.”

Face ao exposto voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO para excluir da exigência a TRD cobrada como juros no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991.

Brasília 16 de maio de 1996



OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER

