



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Recurso nº. : 119.000
Matéria : IRPF – EX.: 1992
Recorrente : ALBERTINO SILVA JÚNIOR
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : L7 DE AGOSTO DE 1999
Acórdão nº. : 106-10.925

IRPF – EXERCÍCIO 1992 – DISTRIBUIÇÃO AOS SÓCIOS DO LUCROS ARBITRADO – Presume-se distribuído em favor do sócio, de acordo com a sua participação na empresa, o lucro arbitrado na pessoa jurídica, pela autoridade fiscal.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO – A aplicação do percentual de 75% se insere em casos em que não se comprove o intuito de fraude, sendo legalmente aplicável de acordo com o art. 44 da Lei nº 9.430/96.

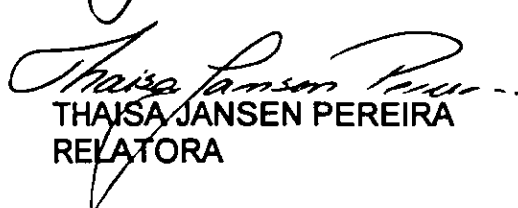
MULTA DE MORA PELA NÃO ENTREGA, OU PELO ATRASO NA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO – A aplicação desta multa não convive com a multa de lançamento de ofício, prevalecendo esta em detrimento daquela.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALBERTINO SILVA JÚNIOR.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da exigência a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Romeu Bueno de Camargo.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


THAISA JANSEN PEREIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 24 SET 1999
dpb

**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausentes, justificadamente os Conselheiros LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e ROSANI ROMANO ROSA DE JESUS CARDOZO.



dpb



**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925
Recurso nº. : 119.000
Recorrente : ALBERTINO SILVA JÚNIOR

RELATÓRIO

ALBERTINO SILVA JÚNIOR, já qualificado nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, da qual tomou ciência em 13/10/97 (fls.57 – verso), por meio do recurso protocolado em 07/11/97 (fls. 58 a 82).

Contra o contribuinte foi lavrado o auto de infração de fls. 01 e 02, acompanhado dos demonstrativos de apuração e relatórios de fls. 03 a 07, por reflexo do lançamento de ofício do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, na empresa Santa Rosa Com. e Empreendimentos Ltda., devido a presunção da distribuição de lucros. O valor total do lançamento, calculado na época da lavratura, é o equivalente a 274.506,36 UFIR, referente ao exercício de 1992.

Em 16/08/93, o Sr. Albertino Silva Júnior deu entrada em sua impugnação, onde solicita que se aguarde o processo do IRPJ, para que sejam refeitos os cálculos deste, em função de diferenças de valores que viessem a ser encontradas naquele, devido aos argumentos lá colocados, com o intuito de ver reduzido o crédito tributário apurado originalmente no auto de infração.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte considerando que o processo matriz foi decidido no sentido de julgar a ação fiscal procedente para exigir da autuada o valor de 2.321.031,76 UFIR, argumenta que por consequência é correta a exigência deste processo, por presunção legal da distribuição do lucro aos sócios. Dá como fundamento as alíneas "a" e "b", do parágrafo único dos art.403 e 404 do RIR/80, e inciso II, do art. 7º da Lei nº 7.713/88. Decide por fim, julgando procedente a ação fiscal, exigindo do Sr. Albertino Silva Júnior:

**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

- O pagamento de imposto de renda pessoa física no valor de 127.920,02 UFIR, mais acréscimos legais;
- Multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos – ex. 1992, no valor de 2.036,72 UFIR;
- Multa de 75% em vez de 100% em virtude da Lei nº 9.430/96.

Inconformado com o julgamento da primeira instância, o contribuinte protocolou o seu recurso que sinteticamente descrevo:

- Diz que não se deve fazer lançamento por presunção, mas sim com embasamento em fatos concretos;
- Afirma não terem sido auferidos lucros pelo recorrente;
- Conceitua presunção e ficção, e tece comentários sobre o tema, enfatizando que nem a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional autorizam o legislador ordinário a ultrapassar os limites dos fatos que identificam o fato gerador e a base de cálculo, para que sejam toleradas a ficção ou a presunção;
- *"Não basta dizer que houve distribuição de lucros, mas é mister comprovação de que este tenha chegado às mãos do recorrente";*
- Exemplifica sua tese com um julgamento da 5ª turma do TRF, onde foi considerado inexistente o fato gerador da obrigação tributária por ter sido ignorada a realidade econômica subjacente do fato gerador;
- Argumenta que o art. 110 do CTN prevê que a lei não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados expressa ou implicitamente pela Constituição Federal ou leis superiores, assim como o art. 108 veda o emprego da analogia para se exigir tributo não previsto em lei;

**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

- Elenca alguns acórdãos relativos à pessoa jurídica, do Conselho de Contribuintes para reforçar sua tese de que a presunção deve se basear em dados concretos;
- Afirma que renda é o total recebido de terceiros durante um certo tempo, deduzido das despesas necessárias para a sua obtenção;
- Diz que não é pelo motivo da empresa ter sido arbitrada com base no lucro presumido, que necessariamente teve seus lucros distribuídos aos sócios;
- Quanto à multa, afirma ser de caráter confiscatório devido seu alto valor, ferindo assim a Constituição Federal;
- Argumenta que não agiu de má fé, portanto não poderia ser penalizado com multa de 75%.

Não tendo sido dada entrada do processo matriz neste Conselho, obteve-se a informação da Delegacia da Receita Federal em Contagem de que ele foi encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional de Minas Gerais, para inscrição do débito em Dívida Ativa da União.

Não foi exigido o depósito de garantia de instância, vez que o contribuinte foi cientificado da decisão da Delegacia de Julgamento e dela recorreu antes de 12/12/97.

É o Relatório.



**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

VOTO

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

Trata-se de lançamento de imposto de renda pessoa física do exercício de 1992, constituído por reflexo do principal, no qual consta a autuação da empresa Santa Rosa Com. e Empreendimentos Ltda., onde o Sr. Albertino Silva Júnior responde por 99% da sociedade.

Dentre as presunções legais, inclui-se a prevista no art. 403 e 404, do RIR/80, que prevê:

"Art. 403. O lucro arbitrado se presume distribuído em favor dos sócios ou acionistas de sociedades não anônimas, na proporção da participação no capital social, ou ao titular da empresa individual.

...

Art. 404. A remuneração do administrador da pessoa jurídica que tenha seu lucro arbitrado de acordo com os artigos 399 e 400 será computada na cédula C da declaração de rendimentos pelos valores efetivamente recebidos, quando conhecidos.

Parágrafo único – Quando desconhecidos os valores da remuneração, será ela estimada para cada beneficiário em valor não inferior ao maior dentre os seguintes:

- a) 5% do valor que tenha servido de base de cálculo para o arbitramento do lucro, dividido pelo número de administradores;*
- b) duas vezes o limite de isenção do imposto de renda incidente sobre rendimentos do trabalho assalariado, multiplicado pelo número de meses do período-base a que corresponder a atividade de administração."*

**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

O auto foi feito com base ainda no inciso II, do art. 7º, da Lei 7.713/88:

"Art. 7º . Ficam sujeitos à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei:

...

II – os demais rendimentos percebidos por pessoas físicas, que não estejam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, pagos ou creditados por pessoas jurídicas."

O próprio contribuinte, em sua impugnação, admite que o fisco não teve outra alternativa, senão a de arbitrar o lucro, uma vez que a escrituração fiscal da empresa Santa Rosa não existe. Em consequência do processo de nº 13603.000541/93-17, que já está em cobrança pela Procuradoria da Fazenda Nacional em Minas Gerais, o fisco utilizou-se da prerrogativa legal de constituir o crédito tributário com base no preceito supra, não restando neste aspecto qualquer dúvida quanto à procedência da autuação.

Quanto ao aspecto levantado pelo contribuinte de que a multa aplicada teria caráter confiscatório e que desta forma estaria ferindo a Constituição, é necessário que se esclareça que a constitucionalidade das leis é matéria de competência do poder Judiciário e que sobre este tema não existe posicionamento que conduza à conclusão pleiteada pelo contribuinte.

A multa inicialmente aplicada foi de 100%, com base no inciso I, do art. 4º, da Lei nº 8.218/91, e posteriormente reduzida pela DRJ/Belo Horizonte, para 75%, em virtude do inciso I, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, por ser mais benéfica. Já foi aplicada nestes percentuais, por não ter sido comprovado o intuito de fraude. Portanto o fisco já contemplou, desta forma, a afirmação de que o recorrente não teria agido de "má fé".

**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

**Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

I – de 75%, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II – 150%, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas cabíveis.”

Um outro aspecto é necessário que se levante, embora não argüido pelo contribuinte, mas que tem sido freqüentemente analisado por este Conselho, é a aplicação da multa prevista na alínea a, do inciso I, do art. 727, do RIR/80 e art. 17, do Decreto Lei nº 1.967/82, juntamente com a multa de ofício relativa ao inciso I, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, vez que a aplicação desta exclui aquela, não podendo conviver uma com a outra, prevalecendo pois o lançamento de ofício, conforme previsto no art. 44, inciso I.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto por Dar-lhe provimento parcial e retirar a multa de mora prevista na alínea a, do inciso I, do art. 727, do RIR/80 e art. 17, do Decreto Lei nº 1.967/82.

Sala das Sessões - DF, em 17 de agosto de 1999


THAISA JANSEN PEREIRA

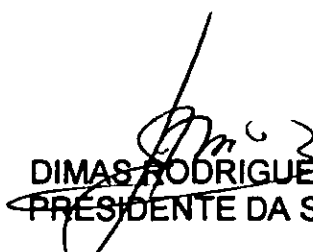
**MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13603.000630/93-37
Acórdão nº. : 106-10.925

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada na Resolução supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial N° 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 24 SET 1999


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em

20/3/2000


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL