MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13629.000307/95-09
Recurso nº. : 14.430
Matéria : IRPF - EX.: 1993
Recorrente : PAULO AFONSO DE SOUZA GOMES
Recorrida : DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 14 DE OUTUBRO DE 1998
Acórdão nº. : 102-43.392

CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - Não constitui cerceamento do direito de defesa, a não juntada da cópia da decisão do processo principal pela autoridade julgadora de primeira instância, haja visto que, encontram-se no processo decorrente, todos os fundamentos materiais da imposição tributária.

IRPF - LANÇAMENTO REFLEXO - Tratando-se de tributação reflexa, o decidido no processo principal, constitui prejulgado às exigências fiscais decorrentes.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PAULO AFONSO DE SOUZA GOMES.

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

ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE

VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 ABR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, JOSÉ CLÓVIS ALVES, CLÁUDIA BRITO LEAL IVO, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS.

Processo nº. : 13629.000307/95-09
Acórdão nº. : 102-43.392
Recurso nº. : 14.430
Recorrente : PAULO AFONSO DE SOUZA GOMES.

R E L A T Ó R I O

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 01 a 04, do crédito tributário de 7.528,05 UFIR, sendo 3.316,32 UFIR de Imposto de Renda – Pessoa Física, 895,41 UFIR de juros de mora e 3.316,32 UFIR de multa proporcional, tendo como fato gerador o ano - base 1992, relativo à distribuição de lucros e/ou retiradas de pró labore que foram imputadas ao contribuinte, em decorrência do lançamento de Ofício de IRPJ, cópia as folhas 05 a 41, na empresa SOLDATEST INDÚSTRIA E MECÂNICA LTDA., C.G.C.- 37.486.596/0001-87, (processo – 13629.000312/95-31), da qual era ele sócio quotista.

Regularmente cientificado, insurge o contribuinte com a peça impugnatória de fls. 44 e 45, baseada nas seguintes razões:

1- Trata-se de lançamento reflexo decorrente de fiscalização levada a efeito na empresa SOLDATEST INDÚSTRIA E MECÂNICA LTDA, da qual o impugnante é sócio, resultando em formalização de AI / IRPJ, processo matriz.

2- Exige o FISCO o imposto de renda, considerado distribuído, com seus acréscimos.

3- O impugnante diz reiterar aqui todos os argumentos expedidos no processo matriz, que deste ficam fazendo parte integrante, bem como pede seja, este processo, anexado àquele.

Portanto, a autoridade julgadora determina que a peça impugnatória atenha suas razões de defesa tão somente , à preliminar de nulidade do auto de infração, por falta de enquadramento legal, vez que, em sua ótica, a capitulação no artigo 40, § 11 a 13, da Lei n° 8.383/91, por ser errônea, equivaleria à sua inexistência. Em sua peroração, protesta provar o seu alegado por todos os meios em direito admitidos.

Então, ao ser enviado ao órgão julgador de Primeira Instância, há a seguinte decisão: **Lançamento Parcialmente Procedente**.

Segundo a autoridade, o lançamento em lide, teve por embasamento legal o artigo 40, parágrafos 11a13, da Lei 8.383/91.

O Delegado transcreve o artigo 10 do decreto 70.235/72, para que seja apreciada a **preliminar de nulidade** levantada pelo requerente, embasada na irregularidade quanto ao requisito essencial do A.I., previsto no Inciso IV.

> "Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente; no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente.
>
> (...)
>
> IV- a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;
>
> (...)"

Impende esclarecer que a contestação de que a errônea capitulação legal do lançamento, eqüivale à falta de enquadramento legal não teria o condão de invalidar o Auto de Infração, como pretendido. Isto porque tal pretensão, segundo o

"Art. 59 – são nulos:

I-os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Afirma também que, como *in casu,* inocorreram aquelas irregularidades capitais, fenece razão ao auditado em combalir previamente o lançamento. Afastada assim a hipótese legal da nulidade requerida, enriquece o entendimento esposado e põe termo à querela prévia o chamamento à baila do art. 60 do precitado diploma legal rito adiante:

"Art. 60 – As irregularidades, incorreções e omissões diferentes da requeridas do artigo anterior **não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem prejuízo para o sujeito passivo**, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".(o que está em negrito foi acrescentado).

Julgou a autoridade, perfeitamente válido, o lançamento neste particular, já que o contribuinte ateve-se exclusivamente, ao que dispõe o artigo 10, tornando impraticável ao Fisco aquilatá-lo, de sorte a ter que saná-lo pelo art. 60, ambos do Decreto n° 70.235/72.

Esclarece que a essência do argumento de defesa preliminar não foi aprovada, qual seja, o erro em que teria o fisco incorrido na capitulação dos artigos da Lei. Esclarece, ainda, que os parágrafos ditos não se enquadram perfeitamente ao caso sob trato, até porque esta forma de tributação foi adotada pelo Fisco no Auto de Infração de fls. 05 a 41 (IRPJ) não havendo, por conseguinte, que se reparar a exigência neste particular.

Quanto ao mérito, a autoridade considera a impugnação como sendo genérica, por não serem mencionados os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, seus pontos de discordância, além das razões e provas que possuir.

Por outro lado, tendo em vista que a decisão do DRJ - JFA / MG n°212/96, de cópia as folhas 47à 59, prolatada pela DRJ em Juiz de Fora M/G no aludido processo matriz, julgou procedente lançamento original, há que ser aplicado no processo reflexo a mesma sorte do decidido no principal, em observância ao princípio filosófico da não contradição dos conceitos.

Todavia, ressaltou- se, com o advento da Lei n°9.430, de 27/12/96, que em seu artigo 44, Inciso I, determina a aplicação a multa de 75% nos casos de lançamento de ofício por falta de pagamento ou recolhimento de tributos e contradições e, em respeito ao prescrito no inciso II, alínea "c", do artigo 106 da Lei n° 5.172/66 (CTN), necessário se fez a consideração desta penalidade, por ser menos severa do que a originalmente adotada nos ditames da Lei n° 8.218/91, retificando- se o valor lançado a este título, em conformidade com as determinações expressas no Ato Declaratório Normativo n° 01/97, exarado pela (COSIT).

Conclui-se, por todo o exposto, que o **Lançamento foi Julgado Parcialmente procedente**, como foi dito anteriormente. Exigiu-se do contribuinte, portanto, a totalidade do imposto lançado, acrescido da multa de ofício proporcional e passível de redução, além dos encargos legais devidos à época do efetivo pagamento, devendo ser observado, quanto àquela penalidade, o disposto no art. 44, Inciso I, da Lei n° 9.430/96.

Por fim, há uma intimação para o recolhimento do crédito tributário, conforme descrito na conclusão acima, no prazo de 30 dias, ressalvando o direito de interposição de recurso voluntário.

Antes de adentrar no mérito, argüi- se a **Preliminar de Cerceamento de Defesa**, declarando o contribuinte, que o processo presente não está perfeitamente instruído , sendo que por tal circunstância , o contribuinte se diz impedido de discutir/ contestar todas as imputações

O impugnante acusa a autoridade de não diligenciar no propósito de que a referida decisão do citado processo de matriz fosse carreada para o presente feito, para que assim o recorrente pudesse aquilatar o raciocínio desenvolvido nele, e assim, produzir sua defesa/ recurso sem qualquer cerceamento.

O contribuinte alega não saber o porquê de se manter o lançamento fiscal do processo matriz 13.629.000312/95-31. Logo, diz ser tipo certo do odioso INSTITUTO DE CERCEAMENTO DE DEFESA, que com toda certeza será reconhecido por este Egrégio Tribunal Administrativo.

Referido impugnante, pede para que seja devolvido o processo à instância "a quo" com determinação expressa de que faça juntada da cópia da DECISÃO de DRJ/JFA/MG. 212/96, peça essa que serviu de base de convencimento, para o presente processo, restabelecendo o prazo para o recorrente apresentar as razões de mérito do recurso voluntário.

Realça que a Receita Federal deixou de considerar as DEDUÇÕES previstas em Lei:

- Despesas com a Previdência Oficial;
- Dependentes
- Despesas com Instrução;
- Despesas médicas;
- Contribuições e Doações,

certo de que após o abatimento das mesmas, o valor devido à título, será bem inferior. Acrescenta que as deduções aqui pleiteadas é direito público subjetivo do recorrente por ato vinculado da autoridade.

O processo é encaminhado ao Primeiro Conselho de Contribuintes – DF, para prosseguimento.

É o Relatório.

Processo nº. : 13629.000307/95-09
Acórdão nº. : 102-43.392

V O T O

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento, há preliminar de cerceamento de defesa a ser analisada.

Trata-se, como visto, de auto de infração lavrado contra o contribuinte, em decorrência do lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, tendo como fato gerador a distribuição de lucros e/ou retiradas pro-labore.

Preliminarmente, o contribuinte suscita o cerceamento ao seu direito de defesa, tendo em vista que o processo não está perfeitamente instruído, ficando impedido de discutir/contestar todas as imputações que lhe foram aplicadas, vez que, a autoridade julgadora *a quo* decidiu o presente processo com base nas provas e fatos do PTA. 13.629.000312/95-31, consubstanciado na decisão DRJ/JFA/MG. 212/96, não carreando para o presente feito, decisão do citado processo matriz, para que assim, o recorrente pudesse aquilatar o raciocínio desenvolvido nele, e por conseguinte, produzir sua defesa/recurso sem qualquer cerceamento.

Solicita a devolução do presente à instância *a quo*, para que se faça a juntada da cópia da DECISÃO do processo principal, restabelecendo o prazo aludido no art. 33 do Decreto 70.235/72.

A preliminar suscitada, com base nos argumentos acima, não merece prosperar, tendo em vista que cabia ao recorrente e não ao Fisco, tomar ciência da decisão do processo matriz para formalizar sua defesa no processo decorrente.

No mérito, o contribuinte assevera que a Receita Federal deixou de considerar as DEDUÇÕES previstas em Lei, isto é, despesas c/previdência social, dependentes, despesas c/instrução, despesas médicas e contribuições e doações, e que, sendo direito público subjetivo do recorrente por ato vinculado da autoridade, devendo, portanto, a ele se curvar.

Ocorre que referidas deduções não foram consideradas, por não ter o recorrente apresentado, no decorrer do processo, comprovantes das referidas despesas, se é que as tinha, pois o mesmo suscitou apenas agora, em grau de recurso, e mesmo assim, não anexou qualquer documento comprobatório de que as tivesse feito.

De fato, é direito do contribuinte efetuar as deduções aqui pleiteadas, desde que o mesmo comprove com documentação hábil, os recursos dispendidos com referidas despesas.

O art. 43 do Decreto n. 85.450/80 (RIR), ao tratar das deduções efetuadas pelo contribuinte, assim dispõe:

> *"Art. 43 – Todas as deduções estarão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora, ressalvado o disposto nos parágrafos 2° e 3° do artigo 47 (Decreto-lei n. 5.844/43, art. 11, § 3°, e Decreto-lei n. 1.493/76, art. 1°, § 1°).*
>
> *§ 1° - (...)*
>
> *§ 2° - As deduções glosadas por falta de comprovação ou justificação, exigidas na forma deste Regulamento, não poderão ser restabelecidas depois que o ato se tornar irrecorrível na órbita administrativa (Decreto-lei n. 5.844/43, art. 11, § 5°)."*

Não pode o contribuinte, com meras alegações, querer fazer uso desse seu direito público subjetivo, e eximir-se da comprovação dos dispêndios por ele efetuados.

Em face de todo o exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, quanto ao mérito, NEGO-LHE provimento.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 14 de outubro de 1998.

VALMIR SANDRI