



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP/

Sessão de 19 de setembro de 1984

ACORDÃO Nº 101-75.443

Recurso nº - 43.282 - IRPF - Exercícios de 1976 a 1980

Recorrente - PEDRO GUERRA

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM CAXIAS DO SUL (RS).

DECORRÊNCIA - Reconhecida, no processo matriz, a ocorrência do fato econômico substanciado em omissão de receitas da pessoa jurídica, cujo valor se reputa distribuído entre os sócios em função da participação de cada um no capital social na empresa, é de se manter a exigência fiscal.

NULIDADE - Não enseja nulidade, o lançamento realizado contra a pessoa física antes de definitivamente julgado o referente à pessoa jurídica porque o fato comum que lhes dá suporte, o desvio de receitas, produz repercussões econômicas próprias na empresa e nos sócios, justificando, desde logo, os lançamentos contra a pessoa jurídica e as pessoas físicas dos sócios.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PEDRO GUERRA.:

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

Sala das Sessões DF, em 19 de setembro de 1984.

AMADOR OUTRELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

V.v.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 1020/051.529/80

RECURSO Nº: 43.282
ACÓRDÃO Nº: 101-75.443
RECORRENTE Nº: PEDRO GUERRA

R E L A T Ó R I O

PEDRO GUERRA, qualificado nos autos, manifesta recurso a este Conselho (fls. 212) contra a decisão de fls. 204/209, do Sr. Delegado da Receita Federal em Caxias do Sul, que proveu apenas parcialmente a sua impugnação de fls. 16 a 19 e o recurso (fls. 159/161) como impugnação apreciado, face ao Ac. 101-74.859 (fls. 183) que anulara a decisão de fls. 148/156.

Em seu recurso a este Colegiado, sustenta o autuado, preliminarmente, que o lançamento carece de base legal, pois em se tratando de mero reflexo do efetuado contra pessoa jurídica, só poderia ser realizado após decisão no processo principal, isto é, quando se constituísse definitivamente o lançamento referente as empresas de que decorre.

No mérito, diz que o lançamento tem base em mera presunção e não poderia ser efetuado contra um simples cotista das empresas contra as quais o fisco realizou o lançamento matriz. Cumprida ao fisco comprovar ainda ter-se o contribuinte beneficiado da omissão de receitas, com a transferência destas para o seu patrimônio. Ademais, quando da autuação não mais participava da sociedade, sendo que, nos últimos anos de participação societária, ainda que vinculado de pleno direito, não fazia parte da vida e da atividade

Acórdão nº 101-75.443

da empresa, fato publicamente conhecido.

Quanto à multa agravada, sustenta que é elementar em direito a intransferibilidade da pena e também aqui se impunha a prova de que tivera participação direta nos fatos que justificariam a agravação da multa, e ele, além de quotista minoritário, não tinha função de gerência.

O lançamento decorre de omissão de receitas apurada nos Procs. 1020/051-0.512/80 e 1020-051.232/80, referentes, respectivamente, a GUSIC - EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS E IMOBILIÁRIOS LTDA. e GUERRA USINA DE CONCRETO LTDA.

A primeira das citadas empresas recorreu contra a decisão adversa da primeira instância a este Tribunal Administrativo, tendo logrado êxito parcial, mas em matéria não objeto do lançamento reflexivo, como faz certo o Ac. 101-75.300. A outra não manifestou recurso à instância administrativa superior, consoante informação de fls. 220.

É o relatório.

Acórdão nº 101-75.443

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

Em se tratando de lançamento decorrencial, a decisão de mérito proferida no processo referente à pessoa jurídica constitui prejulgado em relação à matéria formalizada como reflexo.

Assim, tendo uma das empresas das quais decorre o lançamento reflexivo sequer recorrido à instância superior, enquanto a outra não logrou êxito no julgamento do recurso interposto na parte referente à matéria decorrencial, esgotada se encontra a instância administrativa na solução das lides.

O lançamento suplementar feito com base no art. 34, alíneas "a" e "b", do RIR/75 (RIR/80, art. 34, incisos I e II) é uma decorrência da omissão de receitas da empresa cujo valor se reputa distribuído aos sócios. E isto porque o fato econômico basilar é um só, o desvio de receitas, gerando disponibilidades econômicas para a pessoa jurídica e seus sócios. Presentes aí, o fato gerador do imposto e as respectivas obrigações tributárias, tudo em consonância com as disposições contidas nos arts. 43 e 44 do C.T.N.

O desvio de receitas da contabilidade importa na imediata assunção patrimonial pelos sócios do dinheiro escamoteado, e assim dá-se simultaneamente a redução do lucro tributável da empresa, pelo valor omitido, e um ganho, de igual valor, por parte dos sócios, ensejando, desde logo, os lançamentos de ofício contra a pessoa jurídica e contra a pessoa física, uma vez que os fatos geradores do imposto, relativos a uma e a outra, já haviam ocorrido.

Apenas como os fatos geradores têm como pressupos



Acórdão nº 101-75.443

to o desvio da receita e este se discute no processo da pessoa jurídica, afirma-se que o processo da pessoa física seria decorrencial.

Mas isso não equivale a dizer que o lançamento do imposto da pessoa física dependa do reconhecimento da validade do lançamento efetuado contra a pessoa jurídica, em decisão de primeira ou última instância.

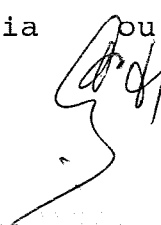
A relação de causa e efeito, pressuposto de validade fática do lançamento relativo à pessoa física refere-se ao desvio de receita propriamente dito e não do lançamento do imposto contra a pessoa jurídica. Os dois lançamentos têm justificativa fática num ponto comum, que é o desvio da receita, dando origem a dois fatos geradores distintos e a dois lançamentos independentes entre si.

Ora, ou esse fato comum existiu ou não existiu para os dois lançamentos. Daí a necessidade de a resposta, qualquer que ela seja, prevalecer nos dois casos.

Ordinariamente essa prova se produz no processo da pessoa jurídica e é emprestada ao processo referente à pessoa física. Mas pode até ocorrer o contrário. Por exemplo, a partir de depósitos bancários em conta particular dos sócios, cujas origens estes não sejam capazes de justificar e não possuindo outras fontes, pode o fisco comprovar que os recursos provieram de receitas não contabilizadas na empresa e, neste caso, o lançamento pertinente à pessoa jurídica terá a prova comum do desvio e que fora produzida no processo da pessoa física.

Tanto num caso como em outro, não há a necessidade de se aguardar a solução final para formalizar o segundo lançamento.

O que se impõe é que, dependendo eles do mesmo elemento de convicção, a solução que se der, quanto à ocorrência



Acórdão nº 101-75.443

inocorrência do fato que aos dois lançamentos aproveita, seja a mesma, até por questão de lógica e bom senso. E como pode ocorrer que os julgamentos não se façam no mesmo momento, a solução dada ao processo em que se produziu a prova vale como prejudicial para o julgamento do outro processo.

Afasta-se a idéia de definitividade de lançamento porque não existe lançamento condicional e porque, uma vez efetuado com observância dos pressupostos que regem a sua formalização, o ato é perfeito e acabado e só poderá ser modificado por uma das formas previstas no art. 141 do C.T.N. Dest'arte, não tem sentido dizer que, somente após esgotados os recursos legais, ele se faz definitivo. E esta afirmação é corroborada pelo efeito suspensivo da exigência nele contida (Cód. cit. art. 151) e não do lançamento em si mesmo. Este se não for nulo, em razão de uma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, será definitivo, embora, uma vez impugnado, possa vir a ser julgado improcedente.

Tenha-se em linha de conta também que os sócios, ao desviarem a receita da empresa, o fazem de forma oculta, não documentando nunca a partilha. E exatamente por isso tem-se que a divisão se fez em função da participação de cada um no capital da empresa.

Pretender que o fisco tivesse de provar documentalmente essa divisão seria condená-lo a jamais comprovar coisa alguma e nunca tributar os beneficiários finais da irregularidade praticada, que são os sócios, pois tudo é feito de maneira recôndita. Estes controlam a vontade da pessoa jurídica e manifestam a sua vontade. Mais do que isso agem por ela e fazem-na instrumento do objetivo que os levaram a criá-la, ou seja, o lucro.

Assim, tais provas fazem-se através do princípio, contido no próprio contrato social, de que os lucros se dividem na proporção da participação de cada sócio no capital social, tratamen



Acórdão nº 101-75.443

to que se dá aos lucros apurados na contabilidade. E a prova indiciária não pode ser alijada, pois, como se sabe o Direito Processual Brasileiro admite todos os meios de prova legalmente previstos e os moralmente aceitos, ainda que não estejam nomeados na legislação (CPC/73, art. 332) e por outro lado assegura a liberdade de convicção do julgador (Cód. cit. art. 131 e Decreto 70.235/72, art. 29).

O agravamento da multa de lançamento de ofício nas pessoas dos sócios não pode ser inquinado de ato de transferência de responsabilidade por prática irregular da pessoa jurídica porque, na verdade, são os sócios quem praticam os atos, pois agem em nome dela, e, no caso, em proveito próprio, sendo ela mesmo instrumento nesse processo.

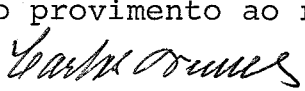
Obviamente, possuindo personalidade jurídica própria distinta de seus sócios assumem as pessoas jurídicas as obrigações civis e comerciais contraídas por eles, mas na esfera criminal quem responde são os sócios exatamente porque são eles que praticam os atos.

E, como já se disse, no omitir e captar as receitas, dá-se ensejo a dois lançamentos com base no ato fraudulento que objetiva a dupla sonegação do imposto (na jurídica e na física) e justifica a aplicação da multa de lançamento de ofício qualificada contra as duas pessoas.

É irrelevante que o lançamento tenha sido efetuado quando o suplicante não era mais sócio da empresa, o importante é que se refira aos anos-base em que o foi.

A alegação de que não mais fazia parte da vida e da atividade da empresa simplesmente não foi comprovada.

Por todas essas razões, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR.