



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Recurso nº : 120.670 – EX OFFICIO
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s): 1991 a 1993
Recorrente : DRJ em SÃO PAULO - SP
Interessada : MULTISERVICE ENGENHARIA
Sessão de : 13 de setembro de 2000
Acórdão nº : 103-20.382

NORMAS PROCESSUAIS - RECURSO EX OFFICIO – Não será dado provimento ao recurso interposto pela autoridade administrativo-julgadora singular que exonerar crédito tributário acima do limite legal de alçada quando a decisão encontrar-se revestida da forma e do conteúdo exigidos pelas normas reguladoras do Processo Administrativo Tributário Federal, bem como tenham sido atendidos, plenamente, o devido processo legal e prestigiados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

IMPOSTO SOBRE A RENDA – RETENÇÃO NA FONTE – APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI Nº 2.065/1983 – Não poderá subsistir a exação com base em dispositivo legal que já se encontre revogado, *ex vi* as disposições dos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/1988, à época de ocorrência do respectivo fato gerador do tributo,

TRD – Deverá ser subtraída no cálculo dos lançamentos dos créditos tributários a aplicação da TRD no período de 04/02/1991 a 29/07/1991, por ser incabível a exigência.

PROCESSO REFLEXO - CSLL - Respeitando-se a materialidade do respectivo fato gerador, a decisão prolatada no processo principal será aplicada, no que couber, ao processo tido como decorrente, face a íntima relação de causa e efeito.

Recurso *ex officio* improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO – SP.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso *ex officio*, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARY ELBE GOMES QUEIROZ MAIA
RELATORA



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

FORMALIZADO EM: 15 SET 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANDRÉ LUIZ FRANCO DE AGUIAR, SILVIO GOMES CARDOZO, LÚCIA ROSA SILVA SANTOS E VÍCTOR LUIS DE SALLES FREIRE.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'A' followed by a long, sweeping horizontal stroke.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

Recurso nº : 120.670
Interessada : DRJ em SÃO PAULO -SP

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso *ex officio*, interposto pela Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, em obediência ao artigo 34 do Decreto nº 70.235/1972 e alterações posteriores c/c a Portaria nº 333/1997, por haver aquela autoridade julgadora singular, através da Decisão DRJ/SPO nº 000157/99, às fls. 362/372, julgado parcialmente procedentes os lançamentos de ofício efetuados contra a empresa MULTISERVICE ENGENHARIA LTDA proferindo julgamento no sentido de exonerar crédito tributário em valor ao excedente ao limite de alçada.

Consoante os elementos do processo foram lavrados Autos de Infração contra a contribuinte, exercícios 1993, 1992 e 1991, anos-calendários de 1992, 1991 e 1990, relativamente à exigência para o Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, às fls. 02; Imposto sobre a Renda Retenção na Fonte – IRF, às fls. 09; e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, às fls. 13.

Consoante Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 03/04 do processo, o citado lançamento é decorrente de procedimento fiscal *ex-officio* através do qual a autoridade administrativa constatou a Omissão de Receitas – Receitas não contabilizadas – omissão de receita operacional caracterizada pela insuficiência de contabilização, de resultados, referente à participação de 30% no consórcio de empresas "STENGEL – MULTISERVICE – JNS". Exercícios: 1993, 1992 e 1991, anos-calendários 1992, 1991 e 1990. Enquadramento legal: arts. 157 e parágrafo 1º; 175; 178; 179; 387, II do RIR/1980.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

De acordo com o Termo de Verificação nº 01, às fls. 17, o citado lançamento é decorrente de procedimento *ex officio*, através do qual a autoridade administrativo-fiscal constatou que:

- 1) A contribuinte constituiu o consórcio de empresas "STENGEL – MULTISERVICE – JNS", com a finalidade de participar em concorrência pública promovida pela SABESP, tendo por objeto a prestação de serviços de administração e manutenção da Estação de Tratamento de Esgotos – ETE de Barueri-SP;
- 2) Foi firmado contrato com as demais participantes, por meio de "Instrumento Particular de Fixação de Direitos e Obrigações entre Consorciadas", no qual foi estabelecida a participação nas receitas e despesas do empreendimento de 30%, bem como dos eventuais tributos e encargos decorrentes;
- 3) Vencida a concorrência, o faturamento pela prestação de serviços deu-se pela empresa líder do consórcio "STENGEL – SOCIEDADE TÉCNICA DE ENGENHARIA S/A";
- 4) Estando sob fiscalização, a citada empresa, tendo readquirido a espontaneidade no curso da ação fiscal, apresentou pedido de retificação de declaração de rendimentos oferecendo à tributação receitas omitidas em exercícios anteriores, bem como custos contabilizados com inexatidão;
- 5) Através da aludida retificação, constatou-se que o consórcio "STENGEL – MULTISERVICE - JNS" omitiu receitas nos anos-base de 1990 e 1991 e ano-calendário de 1992, utilizando-se do expediente de notas "calçadas", isto é, na 1ª via do cliente constava um valor e as vias "bloco" da empresa emitente constava um valor menor, normalmente 50% do valor da primeira via;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

- 6) As demais empresas do consórcio, bem assim a MULTISERVICE, igualmente, procederam a retificação das respectivas declarações de rendimentos, oferecendo à tributação os valores anteriormente omitidos;
- 7) Entretanto, segundo a autoridade fiscal, a MULTISERVICE, efetuou a retificação sem obedecer a participação de 30% que lhe cabia no empreendimento, conforme pactuado e constante nas planilhas anexas, fls. 18/19, confeccionadas com base nas 1ª vias das Notas Fiscais emitidas pela SABESP, considerando a escrituração dos custos pelo consórcio e os valores já oferecidos à tributação pela própria contribuinte.

Em sua impugnação às fls. 196/214, a contribuinte insurge-se contra o lançamento do crédito tributário alegando em síntese que:

1. A autuação não pode prosperar pois está em desacordo com os fatos, provas e documentos anexos, a qual, examinando-se à luz do direito constata-se que não existe a infração apontada;
2. Reconhece que assinou, juntamente com as demais participantes do consórcio, um "Instrumento Particular de Fixação de Direitos e Obrigações em Consorciadas", no qual ficou estabelecida a sua participação em 30%, e que a empresa líder do consórcio passou a efetuar o faturamento pela prestação de serviços, bem como a deduzir as despesas, repassando para as demais o valor líquido recebido;
3. Quando verificou que existiam diferenças, providenciou à retificação da declaração de rendimentos, levando à tributação o total dos valores recebidos da empresa líder, não concordando, assim, com a tributação incidente sobre valores não recebidos como pretende a fiscalização;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87

Acórdão nº : 103-20.382

4. Ressalta que as autoridades fiscais, ao realizarem em fiscalização junto à líder tinham conhecimento do real valor recebido pela contribuinte, cujos respectivos documentos ela não tem acesso;
5. Cumpre à fiscalização provar os valores apontados no Auto de Infração haja vista a contribuinte ter comprovado os valores constantes da sua declaração retificadora, arguindo que o fato gerador do Imposto sobre a Renda é a aquisição da disponibilidade econômica e jurídica de renda, consoante os artigos 114 e 43 do CTN, não podendo prevalecer o lançamento efetuado por presunção sem a fiscalização oferecer qualquer tipo de prova de que efetivamente configurou-se a omissão;
6. Os princípios da legalidade e da tipicidade da tributação surgem para manter o equilíbrio e a segurança da norma e dos direitos e garantias individuais, nos termos do artigo 5º, II da CF/1988, acrescentando que em caso de dúvida deve-se aplicar as disposições do artigo 112 do CTN;
7. A título de argumentação, aduz que mesmo sendo procedente a exigência é ilegítima a atualização do imposto e contribuições com base na TRD, bem como há impossibilidade legal de ser aplicada a UFIR sobre fatos geradores ocorridos anteriormente à Lei;

Às fls. 261/303, 315/337, a contribuinte apresentou, igualmente, defesa para as autuações reflexas, respectivamente para o IRF e Contribuição Social, nas quais reitera os argumentos já aduzidos para o IRPJ acrescentando que, por se tratarem de lançamentos decorrentes eles não poderiam ter sido efetuados simultaneamente com o do IRPJ, bem assim por se configurarem como exigência vinculada a lançamento ainda não completado deveriam aguardar a solução do processo principal.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

Às fls. 349/351, a contribuinte fez um aditamento à defesa inicialmente interposta, suscitando a improcedência do lançamento para o IRF exigido à alíquota de 25% com base no artigo 8º do DL nº 2.065/1983, argumentando que o citado dispositivo foi revogado pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/1988.

Por meio da Decisão DRJ/SPO nº 000157/1999, às fls. 362/372, o Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP, julgou procedente, em parte, os autos de infração objetos do presentes autos, cuja ementa transcreve-se a seguir:

* Assunto: Auto de Infração IRPJ

Período de apuração: Base 1990 a 1992

Ementa:

OMISSÃO SE RECEITA –

A utilização do expediente de emissão de notas fiscais de prestação de serviços "calçadas", por parte da empresa líder do consórcio, caracteriza a omissão de receitas por parte das empresas membros, proporcional à participação de cada uma.

JUROS DE MORA –

Excluem-se os juros de mora calculados com base na TRD, no período de 04/02/91 a 29/07/91 (IN 32/97).

C.S.L.L – TRIBUTAÇÃO REFLEXA –

O decidido quanto ao IRPJ implica na manutenção do auto reflexo relativo à Contribuição Social, por decorrência.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte

Ementa:

OMISSÃO DE RECEITAS –

Cancela-se o lançamento relativo ao IRRF, efetuado com base no D.L. 2.065/83, pois foi revogado pela Lei nº 7.713/88 (ADN 6/96).

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

A R. Decisão da autoridade administrativa julgadora, apresentou a seguinte motivação para fundamentar o seu julgamento, sinteticamente:

1. Preliminarmente, foi rejeitado o pedido de diligência da contribuinte por haver entendido que os elementos de prova acostados aos autos eram suficientes para a caracterização do fato gerador da obrigação tributária, ressaltando que os números levantados pela fiscalização, às fls. 18/19, não foram questionados pela defesa;
2. No mérito, entende o julgador *a quo*, que de acordo com o contrato firmado entre a contribuinte e as demais participantes do consórcio de empresas foi estabelecida a participação de 30% para a MULTISERVICE e que foi outorgado poderes ao Sr. Roberto Mélega Burin, para representar o grupo como procurador das consorciadas;
3. Às fls. 89 e 101, encontra-se anexado o Contrato de Prestação de Serviços nº 120/89, firmado entre o consórcio, através do seu representante legal, e a SABESP;
4. Os autuantes comprovaram, de forma cabal, a omissão de receita objeto de autuação;
5. As vias das Notas Fiscais do cliente SABESP têm valor superior ao da via contabilizada, fls. 118 a 191, não havendo, portanto, que se falar em presunção ou ficção no tocante à autuação de omissão de receitas. Pelo contrário, há a demonstração de omissão de receitas pelo consórcio, inclusive, o representante legal do consórcio teve ciência de todos os fatos, já que também é representante da empresa emitente das notas calçadas e líder do consórcio (STENGEL);
6. Não há que se falar em indisponibilidade econômica ou jurídica de renda uma vez que ficou claro que o consórcio e as empresas constituintes, tiveram a disponibilidade da renda proporcional à respectiva participação.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

7. Rebate às alegações da contribuinte de que não teve acesso à documentação, apontando os parágrafos 1º e 2º da cláusula Sexta do Instrumento Particular de Fixação de Direitos e Obrigações entre consorciadas, fls. 83;
8. No tocante à argumentação de que somente haveria a incidência do IRPJ após a ocorrência do fato gerador, acrescenta que de acordo com o contrato de prestação de serviços do consórcio com a SABESP, fls. 92, essa teria o prazo de 30 dias, após o recebimento da fatura, para efetuar o respectivo pagamento, caracterizando-se como vencimento de curto prazo;
9. Acrescenta que o artigo 282 do RIR/1980 trata de exceção ao regime de competência, aceitando o regime de caixa com relação a contratos com entidades governamentais desde que a receita seja lançada na contabilidade e o valor não recebido seja excluído no LALUR. Entretanto, a contribuinte adotou o método simplista de registrar as receitas pelo regime de caixa, acrescentando no LALUR os valores não tributados nas declarações retificadoras;
10. Quanto às tributações reflexas é legítima a sua exigência, sendo improcedentes as alegações da contribuinte relativamente à circunstância de terem as mesmas que aguardarem o desfecho do lançamento principal;
11. Acolhe as razões da defesa no tocante à exigência para o IRRF, com base no artigo 8º do D.L. nº 2.065/1983, fundado no ADN nº 06/1996, cancelando o respectivo lançamento;
12. Quanto à CSLL entende que não há qualquer nulidade do lançamento tendo em vista que o IPRJ e a CSLL são tributos distintos e que possuem fatos geradores e base de cálculo inconfundíveis;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

13. Reduziu o percentual da multa de ofício de 100% para 75%, no exercício de 1991, com base no artigo 44, I da Lei nº 9.430/1996 c/c o ADN COSIT nº 01/1997;
14. Relativamente à TRD, decidiu por excluir a aplicação da citada taxa de juros no período de 04/02/1991 a 29/07/1991, remanescendo a cobrança de juros ao percentual de 1% no citado período, rejeitando as alegações da contribuinte no tocante à correção pela TRD e UFIR, fls. 212, por entender que o valor da infração apurado no ano-base de 1990 foi transformado em BTNF e a seguir convertido em UFIR, bem assim as infrações a partir do ano-base de 1991 foram convertidas em UFIR.

Às fls. 377, consta o Termo de Ciência, assinado pelo procurador da contribuinte legalmente constituído, através do qual foi efetivada a intimação da decisão administrativa de primeira instância, em que consta a data de ciência em 26/05/1999.

Tendo em vista que o valor do crédito tributário exonerado foi superior ao limite de alçada, foi interposto Recurso *ex officio* para essa instância colegiada, pela autoridade administrativo-julgadora singular, no sentido de atender as normas reguladoras do processo administrativo-tributário, especialmente *ex vi* o artigo 34 do Decreto nº 70.235/1972 e alterações posteriores, c/c a Portaria nº 333/1997.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

VOTO

Conselheira MARY ELBE GOMES QUEIROZ MAIA, Relatora,

Tomo conhecimento do recurso *ex officio*, interposto pela autoridade administrativo-julgadora de primeira instância, por estar ele de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo-tributário, *ex vi* o artigo 34 do Decreto nº 70.235/1972 e alterações posteriores, *c/c* a Portaria nº 333/1997, haja vista que o valor do crédito tributário exonerado excede o limite legal de alçada que se encontra abrangido pela competência daquela instância julgadora.

Após a análise minuciosa das peças processuais passo a examinar a decisão proferida em primeira instância em confronto com os termos da exigência do crédito tributário constantes nos autos e com o melhor direito aplicável à espécie, constatando-se que o R. julgamento não merece reparos no tocante à exoneração do crédito tributário submetido à apreciação dessa instância colegiada.

Do citado exame conclui-se que ora encontra-se *sub judice*, neste colegiado, apenas, a exoneração do crédito *ex officio* relativa ao lançamento do Imposto sobre a Renda – retenção de fonte e a exclusão da TRD no período de 04/02/1991 a 29/07/1991.

No tocante à redução do valor da multa *ex officio*, tal exoneração não é considerada para fins do reexame necessário a que estão submetidas as decisões singulares em decorrência da retroatividade benigna e tendo em vista a respectiva dispensa expressa, contida em norma da Administração Tributária, *ex vi* o ADN 01/1997.

Preliminarmente, constata-se que inexistente qualquer prejudicial que possa obstar a apreciação dos autos por esse colegiado uma vez que a R. Decisão a *quo*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

encontra-se revestida da forma e do conteúdo exigidos pelas normas reguladoras do Processo Administrativo Tributário Federal, bem como foram atendidos, plenamente, o devido processo legal e prestigiados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

As normas processuais asseguram à autoridade administrativo-julgadora a competência legal para formar livremente a sua convicção, com base na lei e na prova dos autos, devendo demonstrar os motivos que fundamentam a sua decisão. Nesse sentido não merece reparo a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento, às fls. 362/372.

Passando-se a apreciar o mérito propriamente dito da matéria cujos valores foram objeto de exoneração constata-se que efetivamente não pode subsistir o lançamento do crédito tributário objeto de autuação no tocante ao Imposto sobre a Renda retido na fonte, com base no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/1983, haja vista a sua revogação pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/1988.

Ressalte-se, inclusive, que tal entendimento foi expressamente acolhido pela própria Administração Tributária por meio do Ato Declaratório Normativo nº 06/1996, por ser o que melhor adequa-se ao princípio da legalidade e mais consentâneo com as normas que disciplinam a hipótese de incidência da exação do IRF.

Igualmente, está perfeitamente correta a decisão singular no tocante à exoneração da TRD no período de 04/02/1991 a 29/07/1991, haja vista que, no período em foco, foi considerada como indevida a cobrança de juros com base em tal taxa de remuneração. Opinião essa que, também, foi adotada pela Administração Tributária, consoante a IN SRF nº 32/1997, que determinou a respectiva subtração da base de cálculo dos tributos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

CONCLUSÃO

Diante do exposto, oriento o meu voto no sentido de Rejeitar o *recurso ex officio*, para manter integralmente a decisão proferida pela autoridade administrativo-julgadora singular.

Sala das Sessões – DF, em 13 de setembro de 2000


MARY ELBE GOMES QUEIROZ MAIA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10768.033109/94-87
Acórdão nº : 103-20.382

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 15 SET 2000


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 27.09.00


FABRICIO DO ROZARIO VALLE DANTAS LEITE
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL