



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Recurso nº : 123.494
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s): 1991 a 1994
Embargante : FAZENDA NACIONAL
Embargada : TERCEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado(a) : CONSTRUTORA MARROCO LTDA.
Sessão de : 19 de junho de 2002
Acórdão nº : 103-20.940

NORMAS PROCESSUAIS – Em prestígio à legalidade e à oficialidade serão acolhidos os embargos interpostos no sentido de retificar o Acórdão prolatado na parte em que foi constatada omissão, ratificando-se todos os seus demais termos.

IRFON – OMISSÃO DE RECEITAS – Constatada a omissão de receitas, será exigido o IRFON incidente sobre os valores subtraídos ao crivo de tributação no ano-calendário de 1993.

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

Embargos providos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Embargos interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos de declaração para re-ratificar a decisão do Acórdão nº 103-20.571 no sentido de: acolher a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário referente ao exercício financeiro de 1991, e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso para excluir as exigências do IRF/ILL, bem como excluir o valor da Contribuição Social da sua própria base de cálculo, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

MARY ELBE GOMES QUEIROZ
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

FORMALIZADO EM: 12 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EUGÉNIO CELSO GONÇALVES (Suplente Convocado), MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

Recurso nº : 123.494
Recorrente : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, por meio da petição de fls. 1.1255/1257, interpôs Embargos de Declaração ao Acórdão de nº 103-20.571, proferido por essa Egrégia Câmara, na sessão de 19/04/2001, anexado às fls. 1.231/1.253. Os citados embargos tiveram por fundamento o artigo 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial MF nº 55/1998, anexo II.

Os argumentos apresentados pela R. Autoridade, que motivaram os citados Embargos, foram, em síntese:

1. Argüi que o citado Acórdão fundamentou a anulação do lançamento relativo ao IRFON sob o argumento de que o contrato social da pessoa jurídica não previa distribuição automática dos lucros aos seus respectivos sócios, contudo, o referido Auto de Infração teve por base legal, além do artigo 35 da Lei nº 7.731/1988, o artigo 44 da Lei nº 8.541/1992 com referência aos fatos geradores ocorridos a partir do ano de 1993;

2. Tendo em vista que o lançamento do IRFON está fundamentado em dois dispositivos legais e a Câmara a quo não apreciou o fundamento legal do artigo 44 da Lei nº 8.541/1992, caracteriza-se omissão que necessita ser suprida e justifica o pronunciamento da E. Câmara acerca do aludido fato no sentido de sanear o feito e manter a R. Decisão de primeira instância.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

Às fls. 1.258, o Exmo. Sr. Presidente dessa Terceira Câmara, proferiu o despacho de nº 103-0.145/2001, acolhendo os R. Embargos, enviando os autos para que a Conselheira Relatora se manifestasse sobre os mesmos.

O presente processo trata de Auto de Infração, lavrado, consoante fls. 992, contra a pessoa jurídica acima identificada, em decorrência de irregularidades apuradas em procedimento fiscal *ex officio*, relativamente ao IRPJ e tributos conexos, consoante Termos anexados ao citado instrumento.

Com vista ao exercício do direito de defesa a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 1.034/1.047, por meio da qual insurgiu-se contra o lançamento do crédito tributário.

Consoante a R. Decisão DRJ/SPO Nº 1.571/1.167, a autoridade administrativa julgadora de primeira instância decidiu pela procedência dos Autos de Infração objetos do presente processo.

Mediante a apresentação da petição de fls. 1.174, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes, insurgindo-se contra a R. Decisão da autoridade administrativo-julgadora de primeira instância.

Essa Egrégia Terceira Câmara, na sessão de 19/04/2000, decidiu por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, acolhendo o Voto da Conselheira Relatora, proferindo o R. Acórdão nº 103-20.571, às fls. 1.231/1.253, cuja ementa transcreve-se a seguir:

"DECADÊNCIA – Em prestígio à legalidade, verdade material e oficialidade deverá ser declarada a extinção do direito de o Fisco constituir crédito tributário quando já tiver ocorrido a fluência e o termo *ad quem* do respectivo prazo decadencial.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – PRESUNÇÕES LEGAIS – A constatação no mundo factual de infrações capituladas como presunções legais *juris tantum*, tem o condão de transferir o ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, o qual, para elidir a respectiva imputação, deverá produzir provas hábeis e irrefutáveis da não ocorrência da infração.

ÔNUS DA PROVA – Na relação jurídico-tributária o *onus probandi incumbit ei qui dicit*. Inicialmente cabe ao Fisco investigar, diligenciar, demonstrar e provar a ocorrência, ou não, do fato jurídico tributário, no sentido de realizar o devido processo legal, a verdade material, o contraditório e a ampla defesa. Ao sujeito passivo, entretanto, compete, igualmente, apresentar os elementos que provam o direito alegado, bem assim elidir a imputação da irregularidade apontada, especialmente quando a infração referir-se as chamadas presunções legais.

SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS – O suprimento de valores pelos sócios da pessoa jurídica, independentemente de serem aquelas pessoas físicas ou jurídicas, sujeita-se à comprovação de requisitos essenciais, cumulativos e indissociáveis, no tocante à origem e à efetividade da entrega dos recursos, os quais deverão ser coincidentes em datas e valores e encontrarem-se lastreados em documentos hábeis e idôneos suficientes a comprovarem a operação. No caso de supostamente o sócio supridor ser pessoa jurídica estrangeira não há como se aferir a efetividade da operação por não existir qualquer registro contábil passível de verificação ou prova da entrega dos recursos à suprida no Brasil.

PROCESSOS REFLEXOS

ILL – Descabe a exigência do ILL sobre o valor de receitas omitidas quando o contrato social da pessoa jurídica constituída sob a forma de responsabilidade limitada não traga previsão de distribuição automática de lucros aos seus sócios.

PIS, FINSOCIAL, COFINS e CSLL – OMISSÃO DE RECEITAS – Configurada a omissão de receitas é legítima a exigência das contribuições sociais sobre ela incidentes quando caracterizada a ocorrência do respectivo fato gerador de cada exação.

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

Recurso parcialmente provido."

Às fls. 1.253 dos autos, consta a conclusão elaborada para o aludido Voto acolhido no R. Acórdão, que decidiu por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, cujo teor foi o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

"CONCLUSÃO

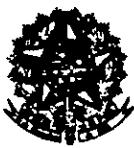
Dante do exposto, oriento o meu voto no sentido de DAR provimento parcial ao Recurso Voluntário para excluir de tributação as exigências relativas:

1. Ao crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1990, exercício de 1991;
2. ILL e IRF;
3. CSLL – excluir o valor da contribuição da própria base de cálculo da CSLL."

Intimado do citado Acórdão, o Sr. Dr. Procurador da Fazenda Nacional, às fls. 1.255/1.258, interpôs, Embargos de Declaração contra o mesmo.

No sentido de cumprir o R. Despacho do Sr. Presidente dessa Terceira Câmara foi o processo incluído na pauta da presente sessão a fim de que o colegiado procedesse à apreciação dos aludidos Embargos.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

V O T O

Conselheira MARY ELBE GOMES QUEIROZ, Relatora

Após a análise minuciosa dos elementos do processo, tomo conhecimento dos Embargos, com efeito modificativo, como interpostos pelo Sr. Dr. Procurador da Fazenda Nacional que se encontra designado e atuando junto a essa Egrégia Câmara, em prestígio aos princípios da legalidade, verdade material e oficialidade.

Do exame dos Embargos em confronto com o R. Acórdão, a R. Decisão proferida pela autoridade administrativo-julgadora *a quo* e o lançamento *ex officio*, constata-se que o cerne da questão, que ora se encontra sob apreciação desse colegiado, diz respeito, apenas, aos motivos da improcedência do lançamento relativo ao Auto de Infração do Imposto sobre a Renda retenção na fonte – IRFON.

Nesse momento do curso processual não será procedida qualquer nova análise acerca da interpretação do direito e da materialidade da exação tributária, devendo a apreciação limitar-se, tão-somente, à questão apontada acerca da omissão no R. *decisum* no tocante à manifestação sobre as disposições legais contidas no artigo 44 da Lei nº 8.541/1992, que fundamentaram o lançamento do exercício de 1994, ano-calendário 1993.

Procedendo-se a análise minuciosa dos fatos e elementos que compõem os autos conclui-se que assiste razão aos Embargos interpostos, consoante a seguir passa-se a expor:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

1. O Auto de Infração para o IRFON refere-se aos exercícios de 1992, 1993 e 1994. Os lançamentos relativos aos exercícios de 1992 e 1993, foram efetuados com base no artigo 35 da Lei nº 7.713/1988, e o referente ao exercício de 1994, teve por base legal o artigo 44 da Lei nº 8.542/1992;
2. Nos termos do R. Acórdão ora embargado foram excluídos de tributação os valores das exigências relativas aos três exercícios, sob o argumento de que não poderia prosperar a exigência relativa ao IRFON uma vez que o contrato social da pessoa jurídica não previa a distribuição automática dos lucros aos sócios da pessoa jurídica o que descharacterizaria a respectiva exigência;
3. Efetivamente assiste razão aos pertinentes Embargos tendo em vista que no exercício de 1994, ano-calendário de 1993, a legislação aplicável ao lançamento de ofício com base em omissão de receitas era o citado artigo 44 da Lei nº 8.541/1992, que foi utilizado como fundamento legal para o Auto de Infração do IRFON;
4. Por conseguinte, tendo sido constatada e dada por comprovada a omissão de receitas no exercício de 1994, ano-calendário de 1993, cuja tributação foi mantida para o Imposto sobre a Renda pessoa jurídica – IRPJ –, idêntico entendimento deverá ser adotado em relação ao processo decorrente para o Imposto sobre a Renda sob a sistemática de retenção na fonte – IRFON-, tendo em vista que, a materialidade do fato gerador dessa exação, igualmente, configura-se e realiza-se por meio da obtenção de receitas subtraídas ao crivo da respectiva tributação.

Dúvidas não há, desse modo, de que os R. Embargos deverão ser acolhidos, no sentido de se restabelecer o montante dos valores relativos à exigência do IRFON do exercício de 1994, ano-calendário de 1993, que foram excluídos de tributação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.001728/97-20
Acórdão nº : 103-20.940

no R. Acórdão de nº 103-20.571 prolatado por essa Câmara e adequar o *decisum* ao julgamento proferido no processo tido por principal para o IRPJ.

CONCLUSÃO:

Diante do exposto, oriento o meu voto no sentido de ACOLHER os Embargos interpostos pelo Sr. Dr. Procurador da Fazenda Nacional, para retificar o R. Acórdão nº 103-20.571, prolatado por essa Egrégia Terceira Câmara, no tocante à respectiva conclusão, para manter a tributação dos valores do IRFON relativos ao ano-calendário de 1993, exercício de 1994, como decidido no lançamento do IRPJ tido por principal, ratificando-se todos os seus demais termos.

Por decorrência, a conclusão do R. Acórdão passa a ser a seguinte:

Diante do exposto, oriento o meu voto no sentido de DAR provimento parcial ao Recurso Voluntário, para excluir de tributação as exigências relativas:

1. Ao crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1990, exercício de 1991;
2. Ao ILL;
3. CSLL – excluir o valor da contribuição da própria base de cálculo da CSLL.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2002


MARY ELRE GOMES QUEIROZ

