



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 13925.000141/95-87
Recurso nº : 115.347 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Matéria : IRPJ e OUTROS – Exs.: 1991 e 1992
Recorrente : AUTO POSTO COSACO LTDA.
Recorrida : 8a. CÂMARA - ACÓRDÃO Nº 108-05.075
Sessão de : 16 de março de 1999
Acórdão nº : 108-05.614

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - RETIFICAÇÃO E INTEGRAÇÃO DE ACÓRDÃO PARA ELIMINAR OMISSÃO - As obscuridades, dúvidas, omissões ou contradições contidas no acórdão podem ser saneadas através de Embargos de Declaração, previstos no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que guardam semelhança com idêntico recurso previsto nos artigos 535 a 538 do Código de Processo Civil.

IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 155, § 3º DA C.F - ALCANCE - A imunidade prevista no art. 155, § 3º da Constituição Federal impede a incidência de outros impostos sobre *“operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais no país”*, não havendo qualquer restrição para que sejam tributados os lucros auferidos nessas transações.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes Embargos de Declaração interpostos por AUTO POSTO COSACO LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER em PARTE os embargos de declaração opostos, mantendo-se contudo a decisão consubstanciada no Acórdão nº 108-05.075, de 15/04/98, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

OSÉ ANTONIO MINATEL
RELATOR

Processo nº. :13925.000141/95-87
Acórdão nº. :108-05.614

FORMALIZADO EM: 16 ABR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, NELSON LÓSSO FILHO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MÁRCIA MARIA LÓRIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



Processo nº. :13925.000141/95-87
Acórdão nº. :108-05.614

Recurso nº. :115.347 (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO)
Recorrente : AUTO POSTO COSACO LTDA

RELATÓRIO

Vieram-me os autos, por despacho do Presidente desta C. Câmara (fl. 293/294), para exame de omissão apontada pela Embargante no Acórdão nº 108-05.075, da sessão de 15 de abril de 1998, quando do julgamento do recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo, em que foi relator o Conselheiro JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA. As omissões apontadas dizem respeito:

- a) à falta de análise da imunidade prevista no art. 155, § 3º da Constituição Federal, tendo em vista que a então Recorrente dedica-se ao ramo de comercialização de combustíveis;
- b) à falta de pronunciamento sobre o fato de a empresa dispor de escrituração individualizada de cada operação, como constou do recurso voluntário;
- c) ao não acatamento das inúmeras jurisprudências indicadas no recurso;
- d) ao não pronunciamento sobre os argumentos de fls. 17/19 do recurso voluntário, no tocante à impossibilidade de exigência do IR-FONTE, pela falta de prova da efetiva distribuição do lucro;

É o Relatório.



Processo nº. :13925.000141/95-87
Acórdão nº. :108-05.614

VOTO

Conselheiro JOSÉ ANTONIO MINATEL - Relator

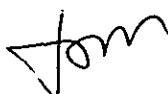
O questionamento manifestado pela Embargante tem assento no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, constante do Anexo II da Portaria-MF nº 55, publicada no Diário Oficial da União de 17 de março de 1998, estando ali expressamente denominado de *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO"*.

Nos termos do citado artigo 27 da Portaria-MF nº 55/98, os Embargos de Declaração têm como pressuposto a existência de *"... obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Câmara"*, pelo que passo ao exame das omissões apontadas pela Embargante no Acórdão nº 108-05.075, ora recorrido, na mesma ordem constante do relatório.

a) IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 155, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Procede a omissão apontada, posto que não se pronunciou o relator sobre a alegação da Recorrente constante da fl. 237, de estar amparada pela imunidade do art. 155, § 3º, da Constituição Federal.

Em que pese a ausência de pronunciamento, melhor sorte não está reservada à ora Embargante, posto que tem prevalecido o entendimento de que a imunidade prevista no mencionado art. 155, § 3º, da C.F. está voltada para impostos incidentes *"... sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País"* (grifei), que não é o caso dos tributos lançados de ofício pela fiscalização, que incidem sobre o lucro



Processo nº. :13925.000141/95-87
Acórdão nº. :108-05.614

arbitrado da pessoa jurídica. Vale dizer, mesmo as empresas que gozam de imunidade de impostos sobre essas operações, inquestionavelmente sujeitam-se aos tributos incidentes sobre o lucro auferido com essas transações, como o imposto sobre a renda e a contribuição social sobre o lucro.

b) ESCRITURAÇÃO INDIVIDUALIZADA DAS OPERAÇÕES NO FINAL DO MÊS

Essa alegação consta da fl. 238 do Recurso Voluntário e embora o relator não a tenha refutado de forma direta, afastou-a, a meu ver, na conclusão sobre a procedência da desclassificação da escrita que continha "... *lançamentos realizados com desatenção as normas próprias*" (fls. 270). Ainda que estivesse configurada a omissão, as cópias do Livro Diário juntadas às fls. 14/107 são suficientes para afastar a pretensão da Embargante, pois demonstram inequívoca escrituração com registros só ao final do mês, sem a preocupação com a cronologia dos fatos, situação agravada com a falta de livros auxiliares, além da prova de existência de movimentação bancária (fl. 117) desprezada pela escrituração da pessoa jurídica.

c) NÃO ACATAMENTO DA JURISPRUDÊNCIA CITADA

Não me parece que tenha havido omissão nesse aspecto, posto que a jurisprudência invocada não foi acatada porque entendeu o relator - no que foi acompanhado pela Câmara - que estavam presentes os motivos para arbitramento do lucro, enquanto que os julgados invocados pela então Recorrente estavam assentados em outras situações fáticas. Ademais, não está o julgador vinculado aos precedentes jurisprudenciais, bastando que a sua decisão seja motivada e fundamentada. Neste ponto, entendo que os Embargos devem ser rejeitados, pela ausência dos pressupostos.

d) IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DO IR-FONTE

Alegou a então Recorrente a impossibilidade de cobrança do IR-FONTE, pela "*falta de amparo legal para a sua cobrança*", assim como por não haver "*prova de ocorrência da efetiva distribuição do lucro*" (fl. 250).

Jorn

Gal

Processo nº. :13925.000141/95-87
Acórdão nº. :108-05.614

O voto do relator para a manutenção da exigência está fundamentado na "... aplicação do disposto no § 2º do art. 41 da Lei nº 8.383/91, por ser a norma que regulava a matéria" (fl. 270).

Do exposto, vê-se que a alegada ausência de amparo legal foi expressamente refutada no Acórdão recorrido e, embora não tenha o relator feito menção acerca da "efetiva distribuição do lucro", como quer a Embargante, entendo que essa omissão está suprida pela literalidade do texto legal invocado que não deixa dúvidas de tratar-se de presunção legal *jure et de jure*, ao estabelecer que "o lucro arbitrado, diminuído do imposto de renda da pessoa jurídica e da contribuição social, será considerado distribuído aos sócios ou ao titular da empresa e tributado exclusivamente na fonte à alíquota de vinte e cinco por cento". Como ensina a melhor doutrina, nas presunções absolutas não há que se perquirir sobre a ocorrência ou não ocorrência do fato que o direito considera acontecido.

Em conclusão, pelos fundamentos expostos, submeto à Colenda Câmara meu VOTO no sentido de ACOLHER PARCIALMENTE os Embargos de Declaração para, retificando o Acórdão nº 108-05.075, de 15 de abril de 1998, suprir as omissões apontadas que, no entanto, não alteram a deliberação tomada pela Câmara naquela oportunidade.

Sala das Sessões - DF, em 16 de março de 1999.


JOSÉ ANTONIO MINATEL
