



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

Processo n° 15374.002516/99-21
Recurso n° 156.609 Embargos
Matéria IRPJ
Acórdão n° 103-23.643
Sessão de 18 de dezembro de 2008
Embargante Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO
Interessado 3ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Havendo omissão do julgado, cabível a apresentação de embargos de declaração.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA COM MODIFICAÇÃO DA DECISÃO. EFEITOS INFRINGENTES. Constatada omissão no julgado, no que não analisou infração relativa à omissão de receitas por saldo credor de caixa em 1995 e reflexos, cabe completá-lo.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA - Prevalece a presunção legal de omissão de receitas se o contribuinte não faz prova de sua improcedência.

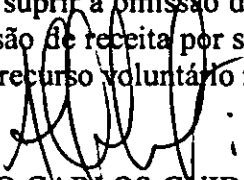
LANÇAMENTO DECORRENTE. PIS/REPIQUE. CSLL - Pela relação de causa e efeito, aplica-se ao lançamento decorrente o mesmo decidido quanto àquele do qual decorre, se não houver elemento de prova novo ou argüição de matéria específica.

COFINS - A Cofins incide sobre a receita omitida verificada por presunção legal, ressalvado ao contribuinte a prova de que a receita omitida tenha decorrido de outras fontes que não a de vendas de mercadorias e serviços.

IRRF- Por força de disposição legal, a receita omitida é considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular da empresa individual e é tributada exclusivamente na fonte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos interpostos pelo Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO.

ACORDAM os membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO de CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, CONHECER e DAR provimento aos embargos de declaração para RE-RATIFICAR o Acórdão nº 103-23.496, com efeitos infringentes para suprir a omissão do acórdão embargado no que tange à apreciação da matéria relativa a “omissão de receita por saldo credor de caixa”, nos termos do voto condutor que nega provimento ao recurso voluntário nessa parte, e passa a integrar o presente julgado.


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
Vice-Presidente em Exercício


ANTONIO BEZERRA NETO
Relator

FORMALIZADO EM 06 FEV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe, Nelso Kichel (Suplente Convocado), Carlos Pelá, Régis Magalhães Soares Queiroz e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes.

Relatório

Tratam os autos de discussão sobre de 2(duas) irregularidades: a) lucros não declarados em função de receita de atividades mercantis por parte da sociedade civil prestadora de serviços (1994) e; b) omissão de receita evidenciada por saldo credor de caixa (1995). A primeira infração teve reflexos de PIS e CSLL, não tendo sido lançada a exigência da Cofins; a segunda resultou em lançamentos de PIS, CSLL, IRRF e Cofins.

Apresentado recurso voluntário pelo contribuinte, este foi, por maioria de votos, provido totalmente, vencido o relator, que negava provimento às duas infrações.

Da decisão proferida são interpostos embargos de declaração pelo Conselheiro Designado para redigir o voto vencedor, Dr. Leonardo de Andrade Couto, alegando que houve omissão de matéria relacionada à omissão de receitas relativa ao saldo credor de caixa, que não foi submetida a julgamento. O embargante chama a atenção para o fato de que há uma contradição entre a informação constante do voto no sentido de que esse item ficaria prejudicado, caso o relator fosse vencido no item anterior, que foi o caso, e as informações constantes do relatório que dão conta que a primeira autuação se deu no ano-calendário anterior à infração (1994) relativa ao saldo credor de caixa (1995), e que, portanto, a segunda infração não era reflexo da primeira.

O presidente deu seguimento aos embargos, submetendo-os ao plenário.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento dos embargos de declaração.

Com razão a embargante. Há omissão no julgado a ser sanada.

Este colegiado deu provimento em relação à primeira infração (tributação da sociedade civil prestadora de serviços em 1994), não se constituindo, portanto, como prejudicial para a outra infração (Omissão de receitas oriunda do saldo credor de caixa e seus reflexos), que se deu em outro ano-calendário: 1995.

Passo então a enfrentar essa matéria que foi omitido no Acórdão embargado.

Saldo Credor de Caixa

A em sua peça impugnatória apresentou demonstrativo mensal de fls. 796, no qual apura sobra de caixa em todos os meses de 1995, e requereu diligência, que foi indeferida pela decisão de primeira instância.

Nada a reparar na decisão de primeira instância, uma vez que caberia ao contribuinte o ônus de indicar precisamente os pontos em que a reconstituição do saldo credor de caixa haveria falhado. Essa reconstituição deveria ter sido feita de forma diária, pois o que vale é o maior estouro de caixa em cada período mensal.

Em sede de recurso, a recorrente comete o mesmo erro. Não indica precisamente em que pontos o autuante cometera erros na reconstituição do caixa, que, diga-se de passagem foi elaborada inicialmente pela própria recorrente e refeito uma segunda vez, também com dados trazidos pela própria.

Outrossim, cabe salientar que por se tratar de uma presunção legal, o saldo credor de caixa, o ônus da prova é invertido. Cabe tão-somente à recorrente fazer a prova em contrário. E para se caracterizar a "prova" não é bastante trazer aos autos pilhas de informações, de forma desarticulada, como fez a recorrente. Conforme jurisprudência desta Terceira Câmara a prova deve estar perfeitamente articulada com o auto de infração, descortinando-se a partir dela de forma sucinta e objetiva todas as conexões existentes com o infração que se deseja infirmar. Esse ônus não é do julgador, mas sim da recorrente.

Por todo o exposto, mantenho a exigência relativa à omissão de receita evidenciada por saldo credor de caixa.

3) Tributação reflexa

CSLL, PIS/REPIQUE, COFINS e IRRF



Em virtude da relação de causa e efeito e, ainda, na ausência de argüição de matéria específica, o decidido quanto ao lançamento matriz se aplica aos lançamentos reflexos. Desse modo, quanto ao PIS/Repique e à CSLL, mantenho integralmente a exigência.

Em relação à Cofins e ao IRRF, cabe salientar que os argumentos expendidos no sentido de que caberia ao fisco a prova de que a receita omitida decorreria da venda de serviços não contabilizados (Cofins) ou mesmo que o resultado dessa omissão teria sido distribuído aos sócios (IRRF) não encontra guarida no seio das presunções legais. É que as presunções legais muito se aproximam de ficções jurídicas que não precisam ter efetivamente acontecido no mundo fenomênico. A lei a partir da experiência simplesmente presume que um fato leva a outro. No caso do IRRF, o art. 44 da Lei nº 8.541/92 presume que receita omitida foi automaticamente distribuída aos sócios.

Diante do exposto, conheço dos embargos de declaração e lhes dou provimento para retificar o Acórdão e, concedendo-lhes efeitos infringentes, mudar o resultado de julgamento para:

“Deu-se provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos:

1) por maioria de votos, deu-se provimento ao recurso para o ano-calendário de 1994. Vencido o Conselheiro Antonio Bezerra Neto. Designado o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto para redigir o voto vencedor e 2) Por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso em relação à infração relativa ao ano de 1995 (omissão de receitas por saldo credor de caixa (IRPJ) e reflexos)”

Sala das Sessões, em 18 de dezembro de 2008.

Ant. Bezerra Neto
ANTONIO BEZERRA NETO

