



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10140.001570/96-64
Recurso nº : 118.852
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ano: 1994
Recorrente : SOCIEDADE GRÁFICA EDITORIAL LTDA.
Recorrida : DRJ - CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 19 de outubro de 1999
Acórdão nº : 108-05.881

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE DO LANÇAMENTO - A menção incorreta na capitulação legal da infração ou mesmo a sua ausência, não acarreta nulidade do auto de infração, quando a descrição dos fatos das infrações nele contida é exata, possibilitando ao sujeito passivo defender-se de forma ampla das imputações que lhe foram feitas.

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA - LUCRO PRESUMIDO - RECEITAS NÃO ESCRITURADAS - As receitas constantes de notas fiscais de prestações de serviços emitidas, mas não incluídas na Declaração de Rendimentos da pessoa jurídica, não se caracterizam como omissão de receitas, devendo serem tratadas como receitas não declaradas e tributadas aos coeficientes normais estabelecidos para o lucro presumido.

DECORRÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - No caso de pessoas jurídicas optantes pelo lucro presumido, os artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não se aplicam no ano de 1994. Prevalência das regras anteriores, que autorizam cancelar o IRRF lançado contra a pessoa jurídica, passível de ser exigido das pessoas físicas beneficiárias.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - Tratando-se de empresa optante pelo lucro presumido, terá como base de cálculo 10% (dez por cento) da receita omitida, nos termos da lei nº 7.689/89.

CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL - COFINS - PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS - Constatada omissão de receita, exigíveis as contribuições por via reflexa, pela estreita relação de causa e efeito.

Preliminar rejeitada.
Recurso parcialmente provido.

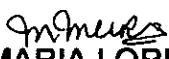
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SOCIEDADE GRÁFICA EDITORIAL LTDA. *JmS* *GZ*

Processo nº. : 10140.001570/96-64
Acórdão nº. : 108-05.881

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para cancelar a exigência do IRF e reduzir a base de cálculo de CSL para 10% das receitas não declaradas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


MARCIA MARIA LORIA MEIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 11 NOV 1999

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

Processo nº : 10140.001570/96-64
Acórdão nº : 108-05.881

Recurso nº : 118.852
Recorrente : SOCIEDADE GRÁFICA EDITORIAL LTDA.

R E L A T Ó R I O

SOCIEDADE GRÁFICA EDITORIAL LTDA, com sede na Rua Alexander Fleming, 2007 - Bandeirantes, no município de - Campo Grande/MS, após indeferimento de sua petição impugnativa, recorre, tempestivamente, do ato do Senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande/MS, na pretensão de ver reformada a mencionada decisão da autoridade singular.

Trata-se de exigência do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, relativa ao ano-calendário de 1994, cuja ação fiscal foi motivada pela Superintendência Regional da Polícia Federal, na qual foi detectada omissão de receitas de notas fiscais emitidas, todavia não incluídas na Declaração de Rendimentos.

Em decorrência, foram lavrados os autos de infração relativos ao Programa de Integração Social - PIS, fls.08/11, Contribuição para a Seguridade Social - COFINS, fls.12/15, Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, fls.16/20, e Contribuição Social - CSL, fls.22/25.

Tempestivamente, a autuada apresentou a impugnação aos lançamentos de fls.58/64, argumentando em síntese, que:

Na Preliminar:

- preliminarmente, nulidade do lançamento por desrespeito ao princípio da legalidade, em face do art.43 da Lei nº8.541/92, não se aplicar às empresas que optaram pela tributação com base no lucro presumido, como é o caso da autuada:

GJ

Processo nº : 10140.001570/96-64
Acórdão nº : 108-05.881

No Mérito

- alega que o próprio Auditor - Fiscal reconhece nos autos que houve a devida emissão das notas fiscais de nº586, 610 e 615, bem como foi efetuado o competente registro destas nos livros fiscais, conforme cópias anexas;

- desta forma, não houve omissão de receitas, haja vista que a jurisprudência administrativa e judicial é pacífica em concordar que se trata de simples falta de declaração de imposto a pagar, como bem preceitua as decisões e acórdão transcritos às fls.60/62;

- em consequência, contesta os lançamentos decorrentes.

Às fls.86/92, a autoridade julgadora de primeira instância proferiu a Decisão DRJ/CGE/MS/DIRCO Nº0557/98, assim ementada:

**"I. RENDA PESSOA JURÍDICA: Ano-Calendário 1994
OMISSÃO DE RECEITA - BASE DE CÁLCULO**

As receitas constantes de notas fiscais emitidas, porém não incluídas na Declaração de Rendimentos, configuram-se como receitas não oferecidas à tributação, não se confundindo com omissão de receita, e devem ser tributadas aos coeficientes normais estabelecidos para o lucro presumido.

AUTUAÇÕES REFLEXAS

PIS

COFINS

**IMPOSTO DE RENDA NA FONTE
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/LUCRO**

Aplica-se aos lançamentos reflexos a mesma decisão proferida em relação à autuação principal da pessoa jurídica, dada a íntima relação de causa e efeito.

IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE." *grdm*

Gd

Processo nº. : 10140.001570/96-64
Acórdão nº. : 108-05.881

Irresignada com a decisão singular, interpôs recurso a este Colegiado, fls.131/141, em 04/01/99, alegando, ainda, em síntese:

- a) o nobre julgador de 1^a instância foi bastante sábio e justo ao interpretar a infração como "receitas não oferecidas à tributação", apurando a base de cálculo do IRPJ a partir da aplicação do coeficiente normal de presunção do lucro;
- b) no entanto, não respeitou o princípio pátrio do Direito da legalidade, pois a sua fundamentação para não acatar a preliminar de nulidade é bastante frágil e totalmente ilegal, pelas razões elencadas por ocasião da impugnação e, ainda, por ferir o art.62 da CF de 1988 e art.104, inciso II do CTN, que consagrou o princípio de anterioridade da lei;
- c) questiona os lançamentos decorrentes.

Em função de liminar concedida em Mandado de Segurança impetrado pela recorrente, no processo nº98.0006160-6, fls.122/127,os autos foram enviados a este E. Conselho sem o depósito prévio de 30%.

É o Relatório. Qm/m

Gst

Processo nº : 10140.001570/96-64
Acórdão nº : 108-05.881

V O T O

Conselheira: MARCIA MARIA LORIA MEIRA - Relatora

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que não cabe a alegação de nulidade do lançamento por desrespeito ao princípio da legalidade, em face dos artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não se aplicarem às empresas que optaram pela tributação com base no lucro presumido, como é o caso da autuada.

Apesar do enquadramento legal correto e harmônico com os fatos apontados não ser menos importante que a descrição dos fatos, a jurisprudência deste E. Conselho é no sentido de que a existência de erro na capituloção legal da infração ou mesmo a sua ausência, não acarreta nulidade do auto de infração, quando a descrição dos fatos é exata, possibilitando ao contribuinte defender-se amplamente das infrações que lhe foram atribuídas.

No presente caso, houve correta descrição dos fatos e a recorrente defendeu-se amplamente em todas as fases do processo administrativo de forma minuciosa, fazendo menção a toda a legislação aplicável às penalidades que lhe foram imputadas.

Também, em face das alegações apresentadas na fase impugnativa, a autoridade singular concluiu que as receitas constantes das notas fiscais emitidas todavia, não incluídas na DIRPJ/94, deveriam ser tributadas como *receitas não oferecidas à tributação*, aos coeficientes normais estabelecidas para o lucro presumido. *Orvão*

GJ

Processo nº. : 10140.001570/96-64
Acórdão nº. : 108-05.881

Desta forma, não sendo nulo o lançamento e tendo em vista que o tratamento dado pela autoridade “a quo” quanto ao IRPJ não merece reparos, cabe analisar os lançamentos decorrentes.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

A exigência do Imposto de Renda na Fonte foi feita na forma do art.44 da Lei nº8.541/92, c/c art. 3º da Lei nº9.064/95.

O art.43 da Lei nº8.541/92, base legal do art.891 do RIR/94, estabelece que verificada omissão de receita, a autoridade tributária lançará o imposto de renda, à alíquota de 25%, de ofício, com os acréscimos e as penalidades de lei, considerando como base de cálculo o valor da receita omitida.

§ 1º. O valor apurado nos termos deste artigo constituirá base de cálculo para lançamento, quando for o caso, das contribuições para a seguridade social.

§2º. O valor da receita omitida **não comporá a determinação do lucro real** e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo.(grifei)

Por sua vez o art.44 da Lei nº8.541/92, base legal do art.739 do RIR/94 dispõe : “a receita omitida ou a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique **redução indevida do lucro líquido** será considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular da empresa individual e tributada exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda da pessoa jurídica. “

Da interpretação dos artigos 43 e 44 da Lei nº8.541/92, verifica-se que houve falha do legislador ao utilizar termos específicos de empresas tributadas com base no Lucro Real, como os acima grifados no § 2º do art.43 e art.44. gnfm

Gst

Processo nº. : 10140.001570/96-64
Acórdão nº. : 108-05.881

Com a publicação da Medida Provisória nº492/94, pretendeu-se estender esta sistemática para as empresas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado. No entanto, essa disposição expressa de efeitos imediatos não foi reproduzida nas reedições posteriores daquela MP, nem na Lei 9.064/95 em que foi convertida. E com propriedade, pois a aplicação imediata da nova redação feria o princípio da anterioridade fixado no artigo 150, III, "b", da Constituição Federal e foi a bom tempo suprimida, por traduzir majoração de imposto pelo alargamento da base de cálculo das empresas tributadas pelo lucro presumido e arbitrado, só a partir do exercício seguinte (01.01.95) seria possível a aplicação dos artigos 43 e 44 da Lei 8.541/92, com sua nova redação.

No caso, caberia o lançamento na pessoa física dos sócios. Desta forma, deve ser cancelada a exigência do IRRF.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

A exigência relativa a CSL foi efetuada com base no artigo 2º e seus parágrafos da Lei nº7.689/88, artigos 38, 39 e 43 da Lei nº8.541/92, com as alterações da Lei nº9.064/95.

Neste caso, também, aplicam-se as considerações acima expendidas acerca da aplicação dos artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, às pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido.

A exigência como foi lançada representa verdadeiro CONFISCO para o contribuinte, razão pela qual esta E. Câmara tem se pronunciado, no sentido de afastar a aplicação dos arts 43 e 44 da Lei nº8.541/92, para apurar a base de cálculo da contribuição pela regra anterior, que determinava sua incidência sobre o valor correspondente a 10% da receita omitida, conforme artigo 2º, § 2º, da Lei nº7.689/89. *m/m*

GJ

Processo nº : 10140.001570/96-64
Acórdão nº : 108-05.881

Em questão análoga, vale citar os recentes Acórdãos nº 108-05.708 e 108-05.795, ambos da lavra do eminente Conselheiro Relator Dr. José Antônio Minatel, cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

Acórdão nº 108-05.708, sessão de 11.05.99:

"RECEITA OMITIDA NO ANO DE 1993 – TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO POSTERIORMENTE REVOGADA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA REVOGADORA:
Por revelar caráter de penalidade, tem efeito retroativo a revogação do art. 43 da Lei nº 8.541/92, que previa a tributação integral das receitas omitidas, sem comunicação com o resultado da pessoa jurídica. Prevalência da regra que adiciona a receita omitida no cálculo do lucro real de cada período de apuração."

Acórdão nº 108-05.795, sessão de 13.07.99:

"IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – BASE DE CÁLCULO DAS RECEITAS OMITIDAS NO ANO DE 1995 – Por traduzir tributação com natureza de penalidade, tem aplicação retroativa a revogação do art. 43 da Lei nº 8.541/92, consumada pela Lei nº 9.249/95, devendo ser

quantificado o lucro sobre as receitas não declaradas, mediante aplicação dos coeficientes normais aplicáveis à apuração do Lucro Presumido, no período da omissão."

**PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS
CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

As exigências relativas às contribuições supra mencionadas foram constituídas, conforme enquadramento legal discriminado a seguir:

PIS - art.3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 07/70, c/c artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº17/73, título 5, capítulo 1, seção 1 "b ", itens I e II do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF 142/82 e art. 2º da Medida Provisória nº1.212 , de 28/11/95, com a aplicação da alíquota de 0,75%; *Min*

GJ

Processo nº : 10140.001570/96-64
Acórdão nº : 108-05.881

COFINS - artigos 1º a 5º da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91.

Tendo em vista que a tributação reflexa é matéria consagrada na jurisprudência administrativa e amparada pela legislação de regência, o julgamento destes devem acompanhar ao decidido em relação à matéria principal, em virtude da íntima relação de causa e efeito.

Face ao exposto, Voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para afastar a exigência do IRRF e reduzir a base de cálculo da CSL para 10% das receitas não declaradas.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 1999.

Marcia Maria Loria Meira
MARCIA MARIA LORIA MEIRA

