



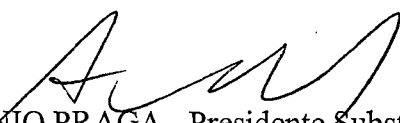
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10380.004505/00-43
Recurso nº 101-135.079 Especial do Procurador
Acórdão nº 9100-00.378 – 1ª Turma
Sessão de 01 de outubro de 2009
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado GRANOS GRANITOS DO NORDESTE S/A

IRRF. OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO REAL. A norma veiculada pelos artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não tem caráter de penalidade, não sendo possível a aplicação de retroatividade benigna.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

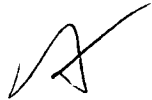
Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA - Presidente Substituto.


KAREM JUREIDINI DIAS - Relatora.

EDITADO EM: 06 NOV 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Praga (Presidente Substituto), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice Presidente Substituto), Karem Jureidini Dias, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Antônio Carlos Guidoni Filho, Adriana Gomes Rêgo, Valmir Sandri, Leonardo de Andrade Couto, João Carlos de Lima Júnior (substituto convocado) e Waldir Veiga Rocha (substituto convocado).



Relatório

Trata-se de Recurso Especial (fls. 796/804) apresentado pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 101-94.726 (fls. 771/793), proferido pela então Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

O processo trata de Auto de Infração para a exigência de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, Contribuição ao PIS, COFINS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Imposto de Renda Retido na Fonte (fls.02/47), cuja ciência foi dada ao contribuinte em 23/03/2000 (fls. 02). O auto de infração principal contém os seguintes lançamentos:

001 – Omissão de Receitas – Devolução de Mercadorias Vendidas – anos-calendário de 1996 e 1997

002 – Omissão de Receitas – Saldo Credor de Caixa – ano-calendário de 1994

003 – Lucros não declarados – ano-calendário de 1997

004 – Receitas Operacionais – Venda de produtos de fabricação própria – ano-calendário de 1998

005 – Demais infrações sujeitas à multa isolada – falta de recolhimento do IRPJ sobre base de cálculo estimada – ano-calendário de 1997

006 – Demais Infrações – DCTF – Falta de apresentação de Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF – ano-calendário de 2000

Impugnado o lançamento (fls. 494/526), sobreveio acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (fls. 658/674), julgando o lançamento procedente.

Sobrevieram Recurso Voluntário (fls. 692/723), e o acórdão da então Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, o qual, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso para: i) excluir das exigências as matérias relativas às devoluções de mercadorias discriminadas às fls. 564/574 e ao lucro tido como não declarado; ii) excluir da base de cálculo da multa isolada os valores referentes às discriminadas devoluções; iii) afastar a multa de ofício incidente sobre as exigências da contribuição para o PIS e para a COFINS; iv) reduzir a alíquota do IR-Fonte para 15%. A decisão restou assim ementada:

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS. DEVOLUÇÃO DE MERCADORIAS VENDIDAS. Se o total informado como Devolução de Mercadorias Vendidas não for comprovado, cabível será a presunção de omissão de receitas em quantia equivalente ao valor atribuído à mencionada devolução. Devem ser excluídos da matéria tributável os valores registrados contabilmente a título de "Devoluções de Vendas", referentes a notas fiscais relacionadas em documento subscrito por autoridade do Fisco Estadual (que goza de fé de ofício), e cuja legitimidade não foi questionada pelo julgador. OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA. Se o contribuinte

não logra afastar a apuração do saldo credor de caixa, não obstante as oportunidades que lhe foram deferidas, subsiste a presunção de omissão de receitas em montante equivalente ao saldo credor apurado.

LUCROS NÃO DECLARADOS. Se as demonstrações de lucro real de períodos anteriores, registradas no LALUR e transcritas no Diário, cujas cópias foram juntadas aos autos pela fiscalização, consignam prejuízos que poderiam ser compensados, não restou caracterizada a infração tal como acusada pela auditoria.

ARBITRAMENTO DE LUCRO. A apresentação de escrituração contábil com inconsistências que a tornem imprestável para determinação do lucro real justifica o arbitramento do lucro calculado sobre os valores da receita bruta informada pela Empresa em sua Declaração de Rendimentos, ajustada pela desconconsideração das quantias registradas a título de "devoluções de vendas" não comprovadas.

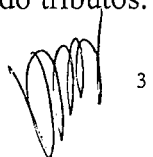
MULTA POR FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASES DE CÁLCULO ESTIMADAS. A falta de recolhimentos a título de IRPJ, pelo regime de estimativa com base na receita bruta, quando a empresa opta pelo regime do lucro real anual e não apresenta balanços/balancetes de suspensão, justifica a aplicação de multa exigida isoladamente.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz. MULTA DE OFÍCIO-LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. Se o lançamento é efetuado para prevenir a decadência, havendo liminar em ação cautelar ou sentença de mérito favorável ao sujeito passivo, em ações não transitadas em julgado, descabe a imposição de multa de ofício.

MULTA DCTF - DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE ENTREGA. Verificado, em ação fiscal, que o contribuinte não cumpriu a exigência de entregar a DCTF no prazo legal a que estava obrigado, cabível a imposição de penalidade pelo seu descumprimento. IRF – ARTIGO 44 DA LEI 8.541/92 – REVOGAÇÃO – RETROATIVIDADE BENIGNA – Tendo em vista a revogação do artigo 44 da Lei 8.541/92 pela Lei 9.249/95, e considerando que a disposição revogada possuía caráter punitivo, já que incluída em título dedicado às penalidades, razoável a aplicação retroativa para afastar qualquer incidência superior àquela correspondente à hipótese de efetiva distribuição.

Recurso parcialmente provido.

Neste passo, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial (fls. 796/804), no qual argumenta que o acórdão recorrido, ao aplicar a retroatividade benigna do artigo 106, II, 'c' do Código Tributário Nacional para retroagir o artigo 36, IV da Lei nº 9.249/95, ao invés de aplicar o artigo 44, da Lei nº 8.541/92, acabou por ferir tais normas. Isto porque, o artigo 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não têm natureza de penalidade, uma vez que estão instituindo tributos.



Aponta, ainda, para julgado da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes no sentido de que o artigo 44 da Lei nº 8.541/92 não instituiu pena mas tributo. Por fim, requer que anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.249/95 seja aplicada o artigo 44, da Lei nº 8.541/92, mantendo a exigência do IRRF tal como constituída pelo lançamento de ofício.

Em Despacho de Admissibilidade de fls. 803, foi dado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. O contribuinte apresentou suas contra-razões, requerendo a aplicação da retroatividade do artigo 106, II, 'c' do Código Tributário Nacional, argumentando ser pacífico o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais sobre a matéria.

É o relatório



Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

O Recurso Especial da Fazenda Nacional é tempestivo e foi objeto de despacho de admissibilidade, pelo que dele conheço.

Delimitando-se a lide, apenas é objeto do Recurso Especial a matéria relativa à aplicabilidade do artigo 44 da Lei nº 8.541/92 ao lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte do ano-calendário de 1994, frente à possível retroatividade da Lei nº 9.249/95.

Primeiramente, com relação ao lançamento referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, correspondente à omissão de receitas relativa ao ano-calendário de 1994, necessária a verificação da legislação aplicável à época, qual seja, o artigo 44 da Lei nº 8.541/92, *in verbis*:

“Art. 43. 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.”

Art. 44. 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.

§ 1º O fato gerador do imposto de renda na fonte considera-se ocorrido no mês da omissão ou da redução indevida.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica a deduções indevidas que, por sua natureza, não autorizem presunção de transferência de recursos do patrimônio da pessoa jurídica para o dos seus sócios.

Constata-se, pois, que o parágrafo segundo deste artigo estabelece limitação expressa quanto às empresas tributadas pelo lucro real, não se destinando às empresas tributadas pelo lucro presumido.

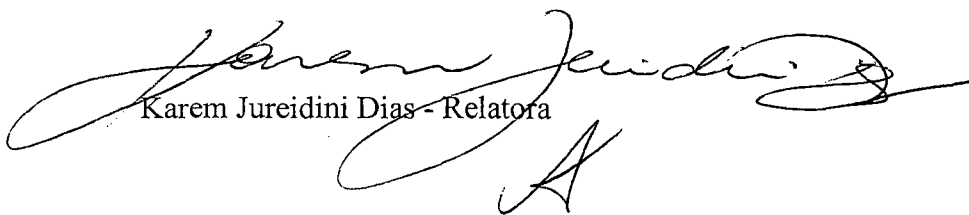


Analisando as Declarações de fls. 311 a 418, verifico que a Recorrente fazia parte do Lucro Real, razão pela qual não há que se discutir a suposta inaplicabilidade do artigo em discussão à recorrente.

Portanto, tendo em vista a aplicação para a Recorrente, sujeita naquele período à apuração do Imposto de Renda pelo lucro real, do artigo 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, deve ser mantido o lançamento ao item 002 do auto de infração.

De outra parte entendo que o artigo 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não tem caráter de penalidade, de forma que a introdução de norma no ordenamento jurídico que altere o disposto no referidos artigos não retroage a fim de beneficiar o contribuinte.

Por todo o exposto, voto por DAR provimento ao Recurso da Fazenda Nacional, a fim de manter a exigência do Imposto de Renda Retido na fonte tal como constituído, observando-se a redução de alíquota do IRRF que não foi objeto de recurso.


Karem Jureidini Dias - Relatora