

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

Processo nº 11030.000183/98-46
Recurso nº 103-131.361 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00.045 – 1ª Turma
Sessão de 10 de março de 2009
Matéria IRPJ E OUTROS - MP 492/94 - Lei n. 8541/92 (arts. 43 e 44)
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DATASA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

IRPJ/PIS/REPIQUE/IRRF - CONTRIBUINTE OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO NO ANO-CALENDÁRIO DE 1995 - APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 36, IV DA LEI 9.249/1995 PARA AFASTAR A APLICAÇÃO DOS ARTS. 43 E 44 DA LEI Nº 8.541/1992. RETROATIVIDADE BENIGNA - Conforme precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a forte conotação de penalidade dos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/1992, combinada com a quebra da isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receitas de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano-calendário de 1.995.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Adriana Gomes Rego que deu provimento ao recurso.

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente

ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator

Relator

Formalizado em:

08/02/2010

Participaram, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: José Clóvis Alves, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Marcos Vinicius Neder de Lima, José Carlos Passuello, Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Nelson Lósso Filho, Valmir Sandri (Substituto Convocado) e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vive-Presidente Substituto).

Relatório

Com base no permissivo do art. 5º, I do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais ("RICSRF") aprovado pela Portaria MF nº 55/1998, que corresponde ao art. 7º, I do atual RICSRF, a Fazenda Nacional interpõe recurso especial em face de acórdão proferido pela 3ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, assim ementado:

"LUCRO PRESUMIDO – OMISSÃO DE RECEITA – TRIBUTAÇÃO TOTAL E EM SEPARADO DA OMISSÃO – IMPROCEDÊNCIA – No ano-calendário de 1995 inexistente diploma legal sustentador da tributação em separado da omissão de receita haja vista que a eficácia do art. 24 da Lei 9.249/95 somente opera efeito jurídico a partir de 14º de janeiro de 1996, assim, se apurando evidente "vacatio legis" no período que não autoriza seja a omissão submetida a qualquer tributação pelo IPRJ e corolariamente pelo IRFonte e PIS/Repique. De resto, não resiste ao Código Tributário Nacional norma que implique na tributação integral da receita omitida.

LUCRO PRESUMIDO – OMISSÃO DE RECEITA – LANÇAMENTO DECORRENTE DE COFINS – PROCEDÊNCIA – Caracterizada a omissão de receita sem contestação do sujeito passivo sustenta-se o lançamento decorrente, mesmo que cancelado o principal por fundamento que não a repulsa do rendimento não declarado."

O caso foi assim relatado pela Câmara recorrida, *verbis*:

"Versa o presente procedimento de Auto de Infração relativo a Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e decorrência de PIS/Repique, PIS/Faturamento, COFINS, IRRF e CSLL referentemente aos anos calendários de 1995 e 1996.

A teor do Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 4 a 8, denota-se ter a autuação fundamento em suposta omissão de receitas caracterizada ora por lançamento a menor de comissões recebidas da empresa CIA GERAL DE INDÚSTRIAS, ora pela falta de escrituração contábil de valores recebidos da empresa ITAUTEC PHILCO S/A.

Devidamente cientificada dos lançamentos a parte recorrente apresenta sua impugnação às fls. 194/204 onde alega, de um lado a nulidade do lançamento por falta de observância do Fisco das "regras formais que regem o processo administrativo fiscal" e, de outro lado, que "a cobrança dos tributos" funda-se "sobre base de cálculo incorreta".



A r. decisão pluricrática de fls. 206/220 emanada da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria-RS, entendeu de prover parcialmente o lançamento do IRPJ, para o efeito de excluir do mesmo, no ano-calendário de 1995, a parcela relativa ao IRRF “a que a autuada tem direito” e “que não forma deduzidos do imposto de renda apurado”

No tocante aos lançamentos decorrentes foram eles mantidos em sua totalidade.

Irresignada, interpõe a parte recursante, tempestivamente, o seu apelo de fls. 226/238 onde reforça seus argumentos inaugurais e colaciona jurisprudência.

Foram arrolados bens.

É o relatório.”

O acórdão impugnado deu parcial provimento ao recurso voluntário para afastar o IRPJ, o IRRF e o PIS/REPIQUE lançados sobre o valor integral das receitas omitidas pela Recorrida no ano-calendário de 1995. Entendeu a Câmara *a quo*, por maioria de seus integrantes, que: (i) inexistiria fundamento legal para o referido lançamento; (ii) ainda que existisse fundamento legal, este seria totalmente censurável à luz do Código Tributário Nacional; e (iii) somente haveria fundamento legal para a autuação a partir do ano-calendário 1996, com a edição da Lei nº 9.249/1995, considerada a assertiva de que a Medida Provisória n. 492/94 que autorizaria tal tributação não teria sido convertida em lei até aquela data e, consequentemente, não existiria no mundo jurídico.

Em sede de recurso especial (fls. 251/262), argüi a Fazenda Nacional, em síntese, contrariedade do acórdão recorrido aos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/1992, com a redação que lhes foi dada pela Medida Provisória nº 492/1994. Segundo a Requerente, (i) é entendimento assente no C. Supremo Tribunal Federal o de que as Medidas Provisórias têm eficácia desde a data de sua veiculação até a data de sua conversão em lei, desde que reeditadas dentro do prazo de trinta dias contados de sua edição originária/reedição; (ii) a partir da veiculação da Medida Provisória nº 492/1994, a base de cálculo do IRPJ sobre os valores omitidos para os contribuintes que apuravam o imposto sobre o lucro presumido passou a ser a mesma da aplicável para os contribuintes que o apuravam sobre o lucro real, qual seja, a totalidade do rendimento omitido; e (iii) que as alterações veiculadas pela Medida Provisória nº 492/1994 não teriam caráter de penalidade, pelo que não seria legítimo falar-se em aplicação do princípio da retroatividade benigna ao caso pela ulterior revogação dos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541, de 1992, pela Lei n. 9.249, de 1995.

O recurso especial foi admitido pelo Sr. Presidente do Colegiado *a quo* (Despacho Pres n. 103-0.126/2004 (fls. 263/264), ante a demonstração fundamentada de contrariedade do acórdão recorrido aos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541, de 1992, com redação dada pela MP n. 492/94.

Intimada do acórdão impugnado e do recurso especial da Fazenda Nacional, a Interessada opôs Embargos de Declaração (fls. 267/268) para sanar alegada omissão do acórdão recorrido. Referidos embargos foram conhecidos, mas rejeitados pela Câmara *a quo* (fls. 273/275).



A Interessada apresentou contra-razões ao recurso especial (fls. 269/270), pelas quais sustentou que o acórdão recorrido estaria em consonância com a iterativa jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A Interessada interpôs recurso especial (fls. 283/290), o qual não foi admitido pela Presidência da Câmara *a quo* (Despacho Pres n. 103-0.035/2007 (fls. 300), ante a ausência de comprovação de divergência. Contra a citada decisão não houve interposição de agravo.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large loop and a smaller loop at the top, with a diagonal stroke crossing through the loops.

Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, Relator

O recurso especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

Cinge-se a controvérsia em saber se é legítima a tributação estabelecida pelos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541/92, com redação dada pela MP n. 492/94, pela qual constatada a omissão de receita pela Fiscalização, esta deveria lançar o IRPJ pela alíquota de 25% sobre a totalidade das receitas omitidas, com os acréscimos e as penalidades da lei. *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

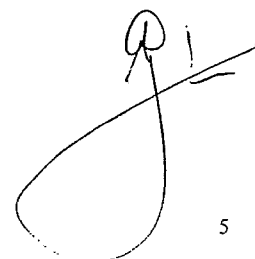
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica a deduções indevidas que, por sua natureza, não autorizem presunção de transferência de recursos do patrimônio da pessoa jurídica para o dos seus sócios.”

Os citados dispositivos legais tiveram sua redação alterada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 492/1994 nos seguintes termos, *verbis*:

“Art. 43.....

.....

§ 2º O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real, presumido ou arbitrado, bem como a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, e o imposto e a



*contribuição incidentes sobre a omissão serão definitivos.
(Redação dada pela MP nº 492/1994)*

§ 3º A base de cálculo de que trata este artigo será convertida em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir) pelo valor desta do dia da omissão. (Incluído pela MP nº 492/1994)

§ 4º Considera-se vencido o imposto e as contribuições para a seguridade social na data da omissão. (Incluído pela MP nº 492/1994).

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 dia da omissão ou da redução indevida. (Redação dada pela MP nº 492/1994)

§ 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." (alterações promovidas pela Medida Provisória nº 492/1994 em destaque)

As sucessivas reedições e a conversão da Medida Provisória nº 492/1994 na Lei n. 9.064/95 não alteraram o texto de lei transcrito no parágrafo acima.

Pois bem. Com fundamento nos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/1992, com a redação que lhes foi dada pela Medida Provisória nº 492/1994 e posteriores reedições, a Fiscalização lavrou contra a Interessada (optante pelo lucro presumido no ano-calendário de 1995 - fl. 4), lançamentos de IRPJ, reflexo do PIS/REPIQUE e IRRF calculados sobre a integralidade das receitas não oferecidas à tributação naquele ano-calendário. Tais lançamentos foram cancelados pelo acórdão recorrido, sob fundamento de que tal exigência não teria embasamento legal e afrontaria ao conceito de renda disposto no art. 43 do CTN.

Em que pesem as razões do acórdão recorrido e o fato de esta tributação ser manifestamente censurável face às disposições do CTN (já que a integralidade da receita omitida jamais poderia ser considerada como lucro do contribuinte), entendo que procedem as razões recursais. Considerando-se: (i) o entendimento assente no C. Supremo Tribunal Federal de que as medidas provisórias têm eficácia desde a data de sua veiculação até a data de sua conversão em lei quando reeditadas dentro do prazo de trinta dias contados de sua edição originária/reedição; (ii) a literalidade dos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541/92, com redação dada pela Medida Provisória n. 492/94, no sentido de que a base de cálculo do IRPJ e reflexos nas hipóteses de omissão de receitas é a totalidade dos valores omitidos; e (iii) que as alterações veiculadas pela Medida Provisória nº 492/1994 tratam da base de cálculo dos tributos na hipótese de omissão de receitas (e não de penalidade em sentido estrito), pelo que não se pode falar em aplicação do princípio da retroatividade benigna pela ulterior revogação dos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541, de 1992, pela Lei n. 9.249, de 1995; entendo que não haveria como ser afastada a exigência fiscal contida nos lançamentos, porquanto realizadas nos estritos termos do permissivo legal contido nos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.541, de 1992, com redação dada pela MP n. 492, de 1994.

Contudo, nada obstante meu entendimento pessoal, curvo-me à orientação deste Colegiado no sentido de que a forte conotação de penalidade dos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/1992, com a redação dada pela Medida Provisória nº 492/1994, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, permite a aplicação da retroatividade benigna à hipótese (CTN, art. 106), em vista da revogação dos citados dispositivos legais pelo art. 36, IV da Lei nº 9.249/1995. *Verbis*:

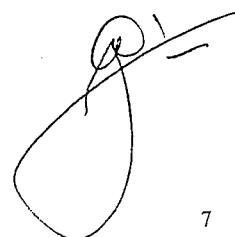
“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DOS ARTS. 43 E 44 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADOS PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADOS PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra da isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receitas de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano-calendário de 1.995. Por impedimento legal, inevitável o cancelamento da exigência como um todo. Recurso especial negado”. (Processo nº 13884.000215/00-57, Recurso nº 101-140.083, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 26/03/2007, Acórdão CSRF/01-05.618)

No mesmo sentido:

“(…) IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DOS ARTS. 43 E 44 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADOS PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADOS PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra da isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receitas de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano-calendário de 1.995. Por impedimento legal, inevitável o cancelamento da exigência como um todo. (...)” (Processo nº 10240.000598/00-96, Recurso nº 101-140.810, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clovis Alves, Sessão de 04/12/2006, Acórdão CSRF/01-05.548)

No mesmo sentido:

“(…) IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADO PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a



aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. (...)” (Processo nº 10240.000334/00-14, Recurso nº 105-135.592, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 19/06/2006, Acórdão CSRF/01-05.475)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Recurso especial negado. (Processo nº 10665.000362/2001-20, Recurso do Procurador nº 103-127.907, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 05/12/2005, Acórdão CSRF/01-05.346)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADO PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido, e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Recurso especial negado.” (Processo nº 11030.001361/97-57, Recurso de Divergência nº 103-131.003, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 05/12/2005, Acórdão CSRF/01-05.343)

No mesmo sentido:

“OMISSÃO DE RECEITAS - LUCRO PRESUMIDO - IRPJ e IRF – A forma de tributação instituída pelos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 alcançava tão-somente as pessoas jurídicas que declaravam o imposto com base no lucro real, sendo o tratamento estendido para as demais formas de tributação a partir da eficácia da MP nº 492/94, ou seja, a partir de



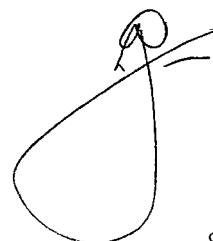
1º/01/1995, por força do disposto no art. 150, III, “b, da Constituição Federal. IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADO PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Por impedimento legal, não cabe a este Colegiado inovar no lançamento, tornando-se inevitável o cancelamento da exigência como um todo. Recurso especial negado.” (Processo nº 13889.000566/99-67, Recurso de Divergência nº 103-129.506, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 14 /03/2005, Acórdão CSRF/01-05.202)

No mesmo sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ACOLHIMENTO PARA RETIRAR DA PARTE EXPOSITIVA E DA EMENTA EXPRESSÃO INDICATIVA DE CONTRADIÇÃO: Contendo a parte expositiva do voto, bem como a ementa representativa da decisão, expressão indicativa de contradição apontada em embargos de declaração, deve ser procedida a correção mediante novo julgamento, limitado à necessária correção. Não influenciando a retificação na apreciação do mérito, deve ser mantido o conteúdo do voto quanto ao mérito e mantida igualmente a decisão anteriormente prolatada. IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADO PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Embargos de declaração acolhidos.” (Processo nº 10410.002558/98-39, Embargos de Declaração nº 108-130.292, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 19/10/2004, Acórdão CSRF/01-05.123)

No mesmo sentido:

“PIS FATURAMENTO - SEMESTRALIDADE: A base de cálculo mensal da contribuição é a receita bruta do 6º (sexto) mês anterior ao recolhimento da exação. Lançamento que não obedece tal sistemática não subsiste. (Lei Complementar nº



07/70 art. 6º § único.). IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Por impedimento legal, não cabe a este Colegiado inovar no lançamento, tornando-se inevitável o cancelamento da exigência como um todo. Recurso especial da Fazenda Nacional negado. Recurso especial do contribuinte provido.” (Processo nº 10940.000912/99-83, Recurso do Procurador/Recurso de Divergência nº 108-128.038, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor José Carlos Passuello, Sessão de 10/08/2004, Acórdão CSRF/01-05.065)

No mesmo sentido:

“RECURSO ESPECIAL – OMISSÃO DE RECEITAS – TRIBUTAÇÃO COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO – ARTS. 43 44 DA LEI Nº 8.541/92 – INAPLICABILIDADE: Improcede a exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Imposto de Renda na Fonte, calculados com base em receita omitida por pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido, tendo por fundamento legal os artigos 43 e 44 da Lei n 8.541/92 (Precedente CSRF/01-02.888). RECURSO VOLUNTÁRIO – IRPJ E CSLL - OMISSÃO DE RECEITAS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – PREÇOS MÉDIOS – TRIBUTAÇÃO COM BASE NO LUCRO REAL: Levantamento quantitativo com base nos registros contábeis e em aquisições de mercadorias comprovadas mediante circularização com fornecedores é hábil para comprovar omissão de receitas. PIS FATURAMENTO - SEMESTRALIDADE: PIS - SEMESTRALIDADE. Já pacificado que até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento ocorrido seis meses antes do fato gerador sem correção monetária (CSRF/02-01.519). Recurso especial provido. Recurso voluntário parcialmente provido.” (Processo nº 10435.001120/96-20, Recursos Especial e Voluntário nº 108-120.754, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 09/08/2004, Acórdão CSRF/01-05.016)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a



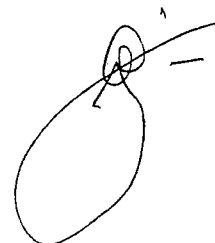
aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de carácter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Por impedimento legal, não cabe a este Colegiado inovar no lançamento, tornando-se inevitável o cancelamento da exigência como um todo. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido.” (Processo nº 10410.002558/98-39, Recurso de Divergência nº 108-130.292, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 17/02/2004, Acórdão CSRF/01-04.891)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de carácter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido.” (Processo nº 10855.001602/96-39, Recurso de Divergência nº 108-130.646, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 02/12/200, Acórdão CSRF/01-04.818)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de carácter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Por impedimento legal, não cabe a este Colegiado inovar no lançamento, tornando-se inevitável o cancelamento da exigência como um todo. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido.” (Processo nº 10380.022872/99-41, Recurso de Divergência nº 103-126.879, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 02/12/200, Acórdão CSRF/01-04.817)



No mesmo sentido:

"IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido. (Processo nº 10855.000660/00-58, Recurso de Divergência nº 108-127.536, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clóvis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 01/12/200, Acórdão CSRF/01-04.764)

No mesmo sentido:

"IRPJ – 1994 – LUCRO PRESUMIDO - LEI 8.541, ARTIGOS 43 E 44 – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – A majoração de tributos prevista nos artigos em destaque, para a tributação de omissão de receitas no regime do lucro presumido, não se aplica ao ano de 1994, vedada a alteração da fundamentação do lançamento em fase distinta da autuação. IRPJ E CSL - LUCRO PRESUMIDO - OMISSÃO DE RECEITAS – ANO DE 1995 - REVOGAÇÃO DO ART. 43 DA LEI nº 8.541/92 - PENALIDADE - EFEITOS DA RETROATIVIDADE BENIGNA: Com a revogação do art. 43, § 2º, da Lei nº 8.541/92, que impunha verdadeira penalidade ao tributar a totalidade da omissão de receitas apurada pelo Fisco, pelo art. 36 da Lei nº 9.249/95, deve ser aplicada a retroatividade benigna prevista no art. 106, "c", do CTN. Excluído o caráter penal do lançamento, a receita omitida deveria ser tributada tal qual a receita declarada, conforme o art. 28 da Lei nº 8.981/95. No entanto, tendo em vista a impossibilidade de inovação no lançamento, resta improcedente a exigência. IR FONTE - LUCRO PRESUMIDO - OMISSÃO DE RECEITAS - ANO DE 1995 - REVOGAÇÃO DO ART. 44 DA LEI nº 8.541/92 - PENALIDADE - EFEITOS DA RETROATIVIDADE BENIGNA: Com a revogação do art. 44, § 2º, da Lei nº 8.541/92, que impunha verdadeira penalidade ao tributar a totalidade da omissão de receitas apurada pelo Fisco, pelo art. 36 da Lei nº 9.249/95, deve ser aplicada a retroatividade benigna prevista no art. 106, "c", do CTN. Excluído o caráter penal do lançamento, a regra aplicável para a tributação do IR Fonte seria a prevista no art. 20 da Lei nº 8.541/92, que estabelecia a incidência sobre os rendimentos pagos aos sócios no montante que ultrapassasse o lucro presumido deduzido do imposto de renda pessoa jurídica, tributação na fonte e na declaração anual do beneficiário. Esta incidência não pode aqui ser alterada para adequação da base de cálculo do imposto lançado. Não cabendo ao julgador administrativo retificar o lançamento, deve ser cancelada a exigência. Recurso negado." (Processo nº 13857.000241/97-17,



Recurso de Divergência nº 103-122.828, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior, Sessão de 14/04/2003, Acórdão CSRF/01-04.500)

No mesmo sentido:

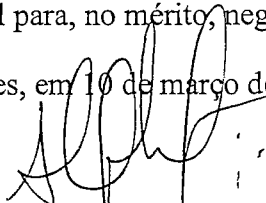
“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido.” (Processo nº 10825.000875/99-10, Recurso de Divergência nº 108-124.349, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Clovis Alves, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 14/04/2003, Acórdão CSRF/01-04.496)

No mesmo sentido:

“IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI N 8.541/92, ALTERADO PELA LEI N 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI N 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra de isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-se aos casos de omissão de receita de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano calendário de 1995. Por impedimento legal, não cabe a este Colegiado inovar no lançamento, tornando-se inevitável o cancelamento da exigência como um todo.” (Processo nº 13924.000190/98-27, Recurso de Divergência nº 107-120.736, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Relator Conselheiro José Carlos Passuello, Sessão de 14/04/2003, Acórdão CSRF/01-04.477)

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional para, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 10 de março de 2009.


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO