

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 13924.000291/97-53
RECURSO Nº. : 119.360
MATÉRIA : IRPJ. e OUTROS – EXS.: 1994 e 1995
RECORRENTE : MÓVEIS LOVO LTDA.
RECORRIDA : DRJ - FOZ DO IGUAÇU/PR
SESSÃO DE : 09 DE JUNHO DE 1999
ACÓRDÃO Nº : 105-12.855

IRPJ e IRRF – LUCRO PRESUMIDO – OMISSÃO DE RECEITAS – A tributação prevista nos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, com as alterações introduzidas pelo art. 3º da Lei 9.064/95 (conversão em lei da MP 492 de 05/05/94), obedecendo o princípio constitucional da anterioridade, somente se aplica a fatos geradores ocorridos após 01 de janeiro de 1995.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – O artigo 3º da Medida Provisória nº 492/92, que alterou o artigo 43 da Lei 8.541/92, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei nº 9.064/95, estendeu à CSSL a tributação em separado da omissão de receitas. Deve-se respeitar o princípio da anterioridade, que prevê *vacatio legis* de noventa dias, conforme o art. 195, § 6º da Constituição Federal.

PIS e COFINS – Comprovada a omissão de receitas, devidamente apurada em procedimento fiscal regular, correta a sua exigibilidade, na forma proposta.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MÓVEIS LOVO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: 1 - IRPJ e IRF: excluir integralmente as exigências; 2 - Contribuição Social: excluir os valores correspondentes aos períodos de apuração de JAN/93, AGO/93, NOV/93, JAN/94 e JUN/94), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. (Mantidas as demais exigências objeto do recurso: PIS e COFINS).

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA.
PRESIDENTE


NILTON PÊSS.
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 JUL 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO, LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado), IVO DE LIMA BARBOZA e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

RECURSO Nº. : 119.360
RECORRENTE: MÓVEIS LOVO LTDA

RELATORIO

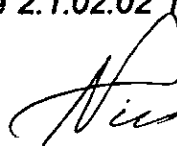
Resultante de fiscalização iniciada em 20/10/97 contra a recorrente, amparando-se em Termo de Verificação Fiscal (fls. 69/70), foram lavrados autos de infração para exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ – fls. 73/79); Programa de Integração Social (PIS - fls. 80/85), Contribuição para a Seguridade Social (COFINS - fls. 86/90); Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF - fls. 91/96), e Contribuição Social Sobre o Lucro (CSSL - fls. 97/103) com ciência dos autuados, através de Aviso de Recebimento (A.R.) em data de 17/11/97 (fls. 106).

O Termo de Verificação Fiscal elaborado pela fiscalização, supra referido, que precedeu a lavratura dos autos de infração, foi lavrado nos seguintes termos:

“No exercício das funções de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, dando continuidade a ação fiscal iniciada em 20 de outubro último, procedemos a análise dos livros e documentos dos anos-calendário de 1993 e 1994 da empresa acima qualificada, e constatamos as seguintes irregularidades:

**OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL - SUPRIMENTO DE
NUMERÁRIO**

Omissão de receita operacional decorrente da falta de comprovação, apesar de devidamente intimada (fls. 55), da origem e efetiva entrega de numerários, relativamente aos suprimentos procedidos pelo sócio Geraldo Lovo, nas datas abaixo, e contabilizados nas Contas 2080 00003 e 2.1.02.02 150 (Credores Diversos – Geraldo Lovo):



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

- 31 de janeiro de 1993 (fls. 20) Cr\$ 800.000.000,00
- 31 de agosto de 1993 (fls. 21) Cr\$ 2.400.000,00
- 30 de novembro de 1993 (fls. 22) Cr\$ 564.791,00
- 31 de janeiro de 1994 (fls. 28 e 36) Cr\$ 50.000.000,00
- 30 de junho de 1994 (fls. 29 e 36) Cr\$ 21.500.000,00

**OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL - SALDO CREDOR DE
CAIXA**

Em razão do registro de sua contabilidade de empréstimo da Lovo Transportes Ltda., em 31 de agosto de 1994, fls. 30 e 36, no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a fiscalização procedeu diligência na empresa citada e constatou que o referido mútuo encontra-se registrado em 31 de dezembro de 1994 (fls. 49 e 53).

Assim, tendo em vista a divergência na data de sua contabilização, intimou-se a fiscalizada, fls. 55, a comprovação da efetividade do recebimento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Em face da contribuinte não comprovar o efetivo recebimento do numerário em 31 de agosto de 1994, o mencionado valor, contabilizado a débito da conta Caixa, deverá ser excluído como recurso de caixa:

(-)	Saldo credor de caixa registrado na contabilidade em 31/08/94 (fls. 33 e 36)	R\$	5.534,99
(-)	Valor do empréstimo não comprovado	R\$	20.000,00
(=)	Saldo credor de caixa em 31/08/94	R\$	25.534,99

A fiscalização constatou, ainda, saldos credores de caixa em 31 de outubro e 30 de novembro de 1994, nos valores de R\$ 11.342,62 (onze mil, trezentos e quarenta e dois reais e sessenta e dois centavos), fls. 34, e de R\$ 9.264,07 (nove mil, duzentos e sessenta e quatro reais e sete centavos), fls. 35, respectivamente,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

cuja importância, igualmente, deverão ser tributadas a título de omissão de receitas."

A impugnação, tempestivamente apresentada (fls. 107/127), contesta todo o lançamento realizado, informando ter oferecido a tributação, todas as suas receitas, via Lucro Presumido.

Alega que as exigências fiscais foram formalizadas com base em presunção de omissão de receitas, quer no caso dos empréstimos de sócios, quer para o saldo credor de caixa. Requer o cancelamento da exigência, por falta de fundamentação legal para a tributação de omissão de receitas, para o caso do Lucro Presumido.

Após extensas considerações sobre a inaplicabilidade da legislação utilizada e dos métodos de fiscalização praticados, citando farta doutrina e jurisprudência, requer o cancelamento integral de todas as exigências fiscais formalizadas através do presente processo.

A autoridade julgadora em primeiro grau, através da decisão 048/99 (fls. 132/148), considera parcialmente procedentes os autos de infração do IRPJ, PIS, COFINS, IRRF e Contribuição Social sobre o Lucro, exonerando da exigência os valores discriminados às fls. 147/148.

Quanto a capitulação legal para a exigibilidade do Lucro Presumido, entende que as disposições do art. 43 da Lei 8.541/92 e dos arts. 523, § 3º, 739 e 892 do RIR/94, somente teriam aplicação após a edição do Dec. 1.041, de 11 de janeiro de 1994, que instituiu o Regulamento do Imposto de Renda(RIR/94): *"Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação"*.

Por conseqüência, exclui da exigência, os valores referentes ao IRPJ e IRRF, correspondentes aos períodos de apuração de 1993 – ano-calendário de 1994.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Quanto aos Saldos Credores de Caixa, que haviam sido tributados referentes aos meses de agosto, outubro e novembro de 1994, a decisão, em resumo constante a folha 142, deu o seguinte tratamento:

- agosto 1994 – manteve integralmente o valor apurado como omissão, de R\$ 25.534,99
- outubro de 1994 – reduziu a omissão para somente R\$ 5.807,63;
- novembro de 1994 – considerou como inexistente omissão de receitas.

Em conseqüência, foram ajustadas as exigências quanto ao IRPJ e todos os lançamentos decorrentes, correspondentes aos valores considerados como não passíveis de serem considerados como omissão de receitas.

Cientificada da decisão em 12/03/99, conforme consta a fls. 149, apresentou recurso que foi protocolizado em 05/04/99, amparada por medida liminar concedida pela Justiça Federal – Seção Judiciária do Paraná – Vara Federal de Cascavel (fls. 150/154).

No recurso voluntário interposto (fls. 155/179), alega em síntese:

I. R. P. J.

Inicialmente aponta erro de fato na decisão singular, no demonstrativo constante à página 11, onde teria sido ajustado erroneamente o saldo credor de caixa, apurados em 31/10 e 30/11 de 1994.

Quanto a exclusão da conta caixa do valor de R\$ 20.000,00, discorda do entendimento fiscal, afirmando que o valor do empréstimo foi efetivamente recebido, em moeda corrente nacional, no dia 31 de agosto de 1994. Que a fiscalização deveria aprofundar as suas investigações, pois sua escrituração está absolutamente correta.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Contesta a manutenção dos tributos decorrentes, por derivação de exigência fiscal principal cancelada, requerendo seja atribuído às exigências fiscais decorrentes, a mesma sorte da exigência principal, cancelando-se as autuações correspondentes ao PIS, COFINS E CSSL.

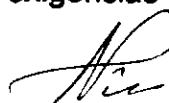
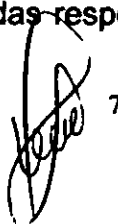
Quanto às questões de direito, contesta a aplicabilidade do art. 43 da Lei nº 8.541/92, para a tributação de receitas ditas omitidas, para o caso do lucro presumido, invoca os princípios da reserva legal e da anterioridade, nos termos do art. 150, III, "b", da atual Constituição Federal.

Coloca que o retro citado artigo, somente passa a fazer referência pela tributação lastreada no lucro presumido, com a edição do art. 3º da lei nº 9.064, de 20/06/95.

Lembra que o Poder Executivo já havia esboçado interesse em fazer com que o art. 43 da Lei nº 8.541/92 abrangesse também a tributação de receitas omitidas, apurada com base no lucro presumido e arbitrado, através do art. 3º da Medida Provisória nº 492, de 05 de maio de 1994, o qual, entretanto, não teria aplicabilidade para o caso dos autos.

Ainda quanto as questões de direito, contesta a aplicabilidade do § 3º do art. 523, art. 739 e 892 do RIR/94, para a tributação de receitas omitidas, para o caso de lucro presumido, por falta de tipificação legal da infração, alega que não há fundamento legal para a tributação, com base em saldo credor de caixa e sobre empréstimos de sócios.

Argüi ainda que o § 3º do art. 523 e os artigos 739 e 892, todos do RIR/94, tem como matriz legal os artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, que encontram-se inseridos no Título IV, da referida lei, que trata de PENALIDADES, e como os mesmos foram expressamente revogados, através do artigo 36, IV, da Lei nº 9.249/95, requer o cancelamento das respectivas exigências fiscais, por fundamento no artigo 106, II, "a" e "c" do CTN.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Protesta pela aplicação do art. 24 da Lei 9.249/95, quando o valor considerado como base de cálculo do IRPJ, para a aplicação da penalidade deveria ser de três e meio por cento, e não cem por cento, conforme considerado pelo fisco.

I. R. R. F.

Contesta a capitulação da exigência pelo artigo 44 da Lei nº 8.541/92 *c/c* o artigo 3º da Lei nº 9.064/95, por não estarem condizentes para o caso do lucro presumido.

Requer o cancelamento integral da exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte, além do fato de não se aplicarem os artigos da Lei 8.541/92, no caso do lucro presumido, e também pelos mesmos estarem citados no título de que trata DAS PENALIDADES.

COFINS, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO E PIS.

Inicialmente requer, relativamente ao ano calendário de 1993, seja dado aos lançamentos decorrentes de PIS, COFINS e CSSL, o mesmo tratamento dado ao IRPJ e IRRF, em obediência a jurisprudência administrativa solidificada.

Especificamente quanto ao PIS, embora totalmente impugnado, contesta o método de apuração utilizado pelo fisco, pois não foi considerado o prazo previsto na Lei Complementar nº 07/70, ou seja, de seis meses entre o mês da ocorrência do fato gerador e o mês cujo faturamento é considerado como base de cálculo.

Em seu requerimento final, assim sintetiza:

- a) *Que, há ocorrência de erro de fato, na página 11 da decisão singular, pois, relativamente ao fato gerador de 31/10/94,*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

- atribuiu-se, como valor do saldo credor de caixa, a importância de R\$ 31.342,62, quando o correto seria R\$ 11.342,62;*
- b) *Que, em razão da comprovação do indigitado erro de fato, todos os créditos tributários, relativamente ao fato gerador de 31/10/94, deverão ser todos cancelados;*
- c) *Que, relativamente ao fato gerador de 31/08/94, deverá ser reintegrado, como origem de caixa, a importância de R\$ 20.000,00, excluída indevidamente pelo fisco, por tratar-se de empréstimo efetivamente recebido no mês 08/94, sendo que, se há divergência entre as datas de contabilização, certamente o erro não está na contabilidade da recorrente;*
- d) *Que a tributação prevista nos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/92 não alcança as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, inclusive com jurisprudência do 1º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, consubstanciado no Acórdão nº 103-19.796, cuja cópia da publicação no D. O. U. vai em anexo;*
- e) *Que, em observância ao princípio constitucional da anterioridade e, também, da legalidade, não tem o RIR/94 o condão de criar ou estabelecer obrigação tributária principal, ao contrário do defendido pela ilustre Autoridade Julgadora Singular;*
- f) *Que, para o ano-calendário de 1993, o art. 43 da Lei nº 8.541/92 não é base legal válida para a tributação presuntiva de omissão de receita, no caso do lucro presumido, como defendido no julgamento "a quo", então, pela simples edição do RIR/94, sem nenhuma outra norma legal superior em vigor, não se pode exigir obrigação tributária principal, apenas, em regulamento, por desrespeito ao princípio da reserva legal;*
- g) *Que, embora a Lei nº 9.064/95 (não capitulada no auto de infração do IRPJ) tenha incluído a tributação com base no lucro presumido, o dispositivo contraria o conceito de renda e da base*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

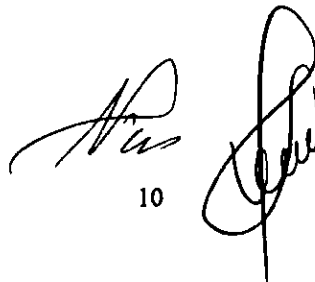
de cálculo do imposto a que se refere o CTN, que autoriza tributar o lucro e não a receita dita omitida;

- h) Que, a Medida Provisória nº 520/94 e suas sucessoras não foi convertida em lei;*
- i) Que, não existe base legal para a tributação, no lucro presumido, de receitas presumivelmente omitidas, relativamente aos anos-calendário de 1993 e 1994;*
- j) Que, os artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, matrizes legais dos artigos 739 e 892 do RIR/94, referem-se, apenas, à tributação calcada no lucro real, que não é o caso da recorrente;*
- k) Que, o § 3º do art. 523 do RIR/94, c/c os arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, ao determinar como base de cálculo a receita dita omitida, se contradiz com o CTN e o próprio RIR/94, que determina, como base de cálculo do IRPJ, o lucro, quer seja real, presumido ou arbitrado, mas sempre o lucro;*
- l) Que, a tributação presumível, por saldo credor de caixa e por empréstimo de sócios, no caso de lucro presumido, carece de tipificação legal, a exemplo do que existe para o caso do lucro real (art. 228 e 229 do RIR/94);*
- m) Que, as exigências fiscais decorrentes devem ter a mesma sorte da exigência principal, no caso de IRPJ, inclusive, as relativas ao ano-calendário de 1993.*

A recorrente fez anexar à fls. 180, cópia da folha 08 – seção 1, do DOU de 17/03/99.

Não consta ciência nem manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional.

É o Relatório.



10

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

VOTO

CONSELHEIRO NILTON PÊSS, RELATOR

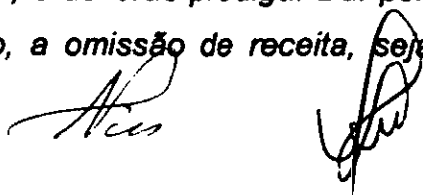
O recurso é tempestivo, e por preencher os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Inicialmente quero abordar uma questão que julgo primordial, independentemente da solução que venha a ser dada aos lançamentos constantes no presente processo. Trata-se da validade ou não em serem apuradas, por intermédio da fiscalização, OMISSÃO DE RECEITAS, independentemente da forma de tributação a que esteja sujeito o contribuinte, quer pelo lucro REAL, PRESUMIDO ou ARBITRADO.

Entendo que a apuração de eventual receita omitida não esteja obrigatoriamente vinculada a forma de tributação a que estaria submetido o contribuinte, entretanto, uma vez comprovada a OMISSÃO DE RECEITAS, como no caso, pela fiscalização, é que se questionará quais as exigências possíveis de serem formalizadas, sobre as mesmas.

Transcrevo a seguir, parte da decisão recorrida, por entender esclarecedora e aplicável a presente análise:

**Os rendimentos – lucros, como regra geral, devem ser oferecidos à tributação. Está implícito, portanto, que as receitas, instrumentos para a obtenção dos rendimentos, não podem ser escamoteados sob pena de provocarem redução em igual valor nos ganhos tributáveis. A norma legal, é claro, não pode prever e tipificar, em concreto e com detalhes, a maneira específica pela qual cada omissão de receita se materializa. A natureza humana, neste especial, é deveras pródiga. Daí porque a legislação determina que, em ocorrendo o efeito, a omissão de receita, seja esta*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

tributada na forma prevista. A modalidade de subterfúgio empregada deverá ser descoberta pelo agente fiscal, o qual não está adstrito a enquadrá-la em formas determinadas, previamente fixadas na legislação. Deverá valer-se de sua argúcia e dos mais variados instrumentos investigatórios, inclusive a pesquisa na conta caixa, análise de contas bancárias, cheques emitidos, descontados e compensados, etc.

Desta feita, não considero razoável a queixa da impugnante de que uma suposta falta de tipificação, ou de dispositivo legal autorizativo para esta forma de tributação (presunção de omissão de receitas), deva ser entendida como ofensiva ao art. 10, inciso IV, do Decreto 70.235/72. A auditoria realizada em sua escrituração revelou a existência de saldos credores de caixa e suprimentos de caixa de origem não comprovada e tais hipóteses são consideradas como omissão de receita."

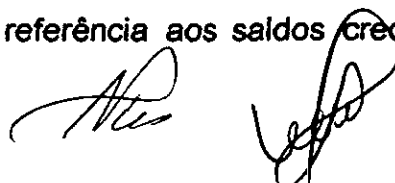
Lembro que no caso presente, as investigações fiscais iniciaram-se na própria contabilidade da recorrente, apurando-se suprimentos de numerários não comprovados, além de saldos credores de caixa.

Pelo acima exposto, afasto qualquer alegação de nulidade ou improcedência dos trabalhos desenvolvidos pela fiscalização, pois todos estão perfeitamente descritos, fundamentados e comprovados nos autos.

Passando a análise dos fatos postos no recurso, analisaremos inicialmente o alegado ERRO MATERIAL, constante na decisão recorrida.

A recorrente aponta erro na decisão, que teria constatado como saldo credor de caixa ajustado, apurado no dia 31/10/1994, a importância de R\$ 31.342,62, quando o correto é de R\$ 11.342,62, requerendo a exoneração da tributação total relativamente ao fato gerador de 31/10/94, da importância remanescente da base de cálculo de R\$ 5.807,63, apurado pela decisão singular.

Na verdade não ocorreu nenhum erro comprometedor, a decisão, acatando os argumentos da impugnação, com referência aos saldos credores de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

caixa de 31/08/94, 31/10/94 e 31/11/94, excluiu dos saldos credores de caixa, nos meses de outubro e novembro, os saldos credores já tributados em períodos anteriores.

A incorreção ocorreu entretanto nos quadro demonstrativo elaborado, onde a coluna "*Saldo Credor de Caixa (Ajustado)*", diverge dos valores constantes do auto de infração, enquanto que os valores da "*Base Tributável (Reais)*", estão perfeitamente corretos.

Considerando-se que a exigência mantida baseou-se nos valores da "*Base Tributável (Reais)*", que esta devidamente correta, nada existe para ser modificado, no tópico sob análise.

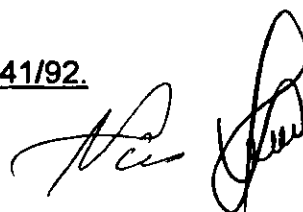
Quanto a exclusão da conta caixa, no dia 31/08/94, da importância de R\$ 20.000,00, igualmente nenhum reparo deve ser feito.

A recorrente diz discordar do procedimento fiscal, que o empréstimo teria sido recebido efetivamente no dia 31 de agosto de 1994, cabendo ao fisco o aprofundamento das investigações.

Discordo totalmente destas colocações, verifica-se nos autos que, por ocasião da realização dos trabalhos de fiscalização, esta, através de diligência realizada na empresa Lovo Transportes Ltda., constatando a divergência de datas de contabilização do empréstimo entre ambas (fls. 30 e 36 c/c 49 e 53), intimou a recorrente (fls. 55), para esclarecimentos, não constando nos autos qualquer resposta.

Considerando o acima exposto e ante a não apresentação de qualquer prova, além de meras e vagas alegações, voto por afastar a pretensão do recorrente, sob análise, que considere como preliminares.

DOS ARTIGOS 43 e 44 DA LEI Nº 8.541/92.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

A Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, publicada no DOU de 24 de dezembro de 1994, em seus artigos 43 e 44, assim dispunha:

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.

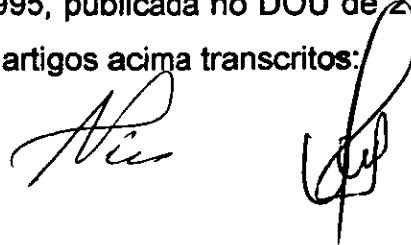
§ 2º O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo.

Art. 44. A receita omitida ou a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique redução indevida de lucro líquido será considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular de 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 do patrimônio da pessoa jurídica para a de seus sócios.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 492, de 05 de maio de 1994, publicada no DOU de 06 de maio de 1994, que após várias reedições veio a transformar-se na Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995, publicada no DOU de 21 de junho de 1995, produziu as seguintes alterações aos artigos acima transcritos:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Art. 3º Os arts. 43 e 44 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, passam a vigoram com a seguinte redação:

**Art. 43*

§ 1º

§ 2º O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real, presumido ou arbitrado, nem a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, e o imposto e a contribuição incidentes sobre a omissão serão definitivos.

§ 3º A base de cálculo de que trata este artigo será convertida em quantidade de Unidade Fiscal de Referência – UFIR pelo valor desta fixado para o mês da omissão.

§ 4º Consideram-se vencidos o imposto e as contribuições para a seguridade social na data da omissão.

**Art. 44*

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

§ 2º

Contrariamente ao que entende e prega a recorrente, a Medida Provisória 492, de 05 de maio de 1994, publicada no DOU em 06/05/94, com suas sucessivas reedições (entre as quais a MP 520, de 03/06/94, mencionada no recurso), até a última, a de nº 1.003, de 19 de maio de 1995, publicada no DOU de 22/05/95, **FOI CONVERTIDA EM LEI**, que recebendo o nº 9.064, de 20 de junho de 1995, que foi publicada no DOU de 21/06/95.

Na hipótese de medida provisória sucessivamente reeditada, afinal convertida em lei, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ver, por exemplo, ADIM-1610/DF e ADIMC-1786/MA), determina que o prazo seja contado a partir da primeira edição da Medida Provisória.

Quanto a alegação de que os artigos 43 e 44 da Lei 8.541/92 estariam insertos no Título DAS PENALIDADES, permito-me aqui transcrever a parte

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

final das argumentações postas na decisão recorrida, que entendo resumem e resolvem a questão:

"Ainda que mal inserido no capítulo das penalidades da Lei nº 8.541/92, tais dispositivos não tem esta conotação. ã impugnante, portanto, não pode ser outorgada razão em sua causa de pedir. As determinações contidas no art. 106, II "a" e "c" do CTN não se aplicam às hipóteses em comento."

I. R. P. J.

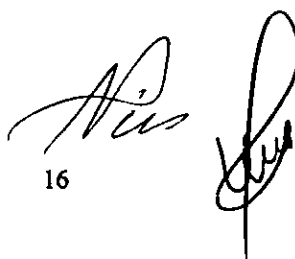
Conforme se verifica pela transcrição supra do Art. 43 da Lei 8.541/92, a previsão para alcançar a receita omitida pelas empresas sujeitas a tributação na forma do Lucro Presumido, somente consta na alteração produzida pela Lei 9.064/95, por conversão da MP 492, e edições posteriores.

Tendo a Medida Provisória 492 sido publicada em data de 06/05/94, e em respeito ao princípio constitucional da anterioridade, a sua aplicabilidade somente é possível a partir do dia 1º de janeiro de 1995.

Até o período de apuração de dezembro de 1994, para a infração apurada, no caso de contribuinte sujeita a tributação pelo lucro presumido, como é no presente caso, a exigência dever-se-ia basear na Lei nº 6.468/77 e legislação correlata.

Considerando-se que os valores remanescentes nos presentes autos, correspondente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, referem-se ao período de apuração de 1994, a sua exigência deve ser excluída. É o meu voto com referência ao Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

I. R. R. F.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Pelas mesmas razões acima expostas, referentes ao IRPJ, voto por excluir das exigências formuladas no presente processo, os valores remanescentes, correspondentes ao Auto de Infração referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – CSSL

Aqui também aplicável, parcialmente, o entendimento ,manifestado quando da análise do IRPJ.

No caso em tela, especificamente, deve-se respeitar o princípio da anterioridade, conforme previsto no art. 195, § 6º da atual Constituição Federal, que prevê "vacatio legis" de noventa dias.

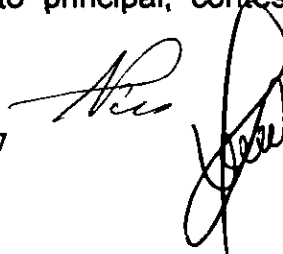
Tendo a Medida Provisória 492 sido publicada em 06/05/94, suas disposições passaram a ter eficácia somente a partir de 04 de agosto de 1994.

Como a exigência formulada, remanescente, corresponde ao período compreendido entre janeiro de 1993 e outubro de 1994, entendo que deva ser mantida somente a correspondente aos meses de agosto e outubro de 1994.

Pelo exposto, por excluir da exigência, os valores correspondentes aos meses de janeiro, agosto e novembro de 1993, e mais os meses de janeiro e junho de 1994.

PIS

Quanto ao PIS, a recorrente alega, além de pedir o cancelamento das exigências fiscais relativas ao ano-calendário de 1993, seja dado o mesmo tratamento dispensado ao lançamento dito principal, contesta ainda, o prazo de vencimento utilizado pelo fisco.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

Pede seja considerado o prazo previsto na Lei Complementar 770, ou seja, de seis meses entre o mês da ocorrência do fato gerador e o mês de faturamento considerado como base de cálculo do mesmo.

Quanto ao primeiro pedido, não assiste razão a recorrente, pois o que está se exigindo a título de Contribuição ao PIS, decorre de omissão de receita, perfeitamente apurada e provada pela fiscalização, estando correto e perfeito o entendimento da fiscalização, ao formalizar a sua exigência, mesmo que sobre a mesma infração, não caiba lançamento quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, pelos motivos supra expostos.

Igualmente quanto a sua segunda pretensão, não lhe cabe razão. Entendo correto e concordo com as colocações da decisão recorrida que entendo, não deva receber qualquer reparo.

Coloca aquela autoridade julgadora que, "a sistemática de cálculo e recolhimento do PIS preconizada pela Lei Complementar 770 foi profundamente alterada por leis posteriores, as quais, deve frisar, não foram consideradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. E, em assim sendo, não posso ignorá-las."

Por concordar com os argumentos da decisão recorrida, voto por manter a exigência formulada, remanescente, na forma proposta.

COFINS

Pelas razões postas com referência ao PIS, exceto quanto ao prazo de recolhimento, entendo deva a exigência ser mantida, votando neste sentido.

Resumindo, pelas razões supra expostas, VOTO no sentido de: 1) IRPJ e IRRF – dar provimento ao recurso, excluindo totalmente as exigências remanescentes; 2) CSSL – excluir da exigência os valores correspondentes aos


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13924.000291/97-53
Acórdão nº. : 105-12.855

períodos de apuração de janeiro, agosto e novembro de 1993, mais janeiro e junho de 1994; 3) PIS e COFINS – manter as exigências.

É o meu voto.

Sala das Sessões – Brasília - DF, em 09 de junho de 1999.


NILTON PÊSS
