



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA


Processo nº : 11074.000064/96-24
Recurso nº : 103-130765
Matéria : IRPJ e OUTROS
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : RURAL AVIAÇÃO AGRÍCOLA LTDA.
Recorrida : Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes
Sessão de : 20 de setembro de 2005.
Acórdão nº : CSRF/01-05.287

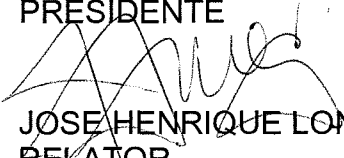
IRPJ / CSL / IRF – LUCRO PRESUMIDO – OMISSÃO DE RECEITAS
– ANO DE 1995 – REVOGAÇÃO DOS ARTS. 43 E 44 DA LEI 8541/92
– CARÁTER PENAL DO DISPOSITIVO – EFEITOS DA
RETROATIVIDADE BENIGNA – Levando em conta que o art. 43, § 2º,
da Lei 8541/92, impunha penalidade no caso de omissão de receita ao
determinar que fosse tributada a totalidade da omissão, e que o mesmo
foi revogado pelo art. 36 da Lei 9249/95, deve ser obedecida a
retroatividade benigna prevista no art. 106, “c”, do CTN. Excluindo-se a
penalidade, a receita omitida deveria ser tributada tal qual a receita
declarada, conforme o art. 28 da Lei 8981/95 com aplicação dos
índices para obtenção da base tributável, pelo regime do lucro
presumido; entretanto não cabe ao julgador refazer o lançamento,
tornando-se inevitável o cancelamento do lançamento.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
pela FAZENDA NACIONAL,

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 processo. Vencidos os Conselheiros
José Clóvis Alves, Marcos Vinícius Neder de Lima e Carlos Alberto Gonçalves Nunes
que deram provimento ao recurso.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


JOSE HENRIQUE LONGO
RELATOR

Processo nº : 11074.000064/96-24
Acórdão nº : CSRF/01-05.287

FORMALIZADO EM: 14 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE, IRINEU BIANCHI (Substituto convocado), DORIVAL PADOVAN e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente justificadamente o Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 11074.000064/96-24
Acórdão nº : CSRF/01-05.287

Recurso nº : 103-130765
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : RURAL AVIAÇÃO AGRÍCOLA LTDA.

RELATÓRIO

Com fundamento no inciso I do art. 32 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, a FAZENDA NACIONAL apresentou Recurso Especial contra a decisão não unânime da 3ª Câmara que deu parcial provimento ao recurso do contribuinte para cancelar as exigências de IRPJ, CSL e IRF relativas à omissão de receita no ano de 1995.

Os lançamentos foram promovidos com base nos arts. 43 e 44 da Lei 8541/92 que previam a tributação integral das receitas omitidas pelas empresas submetidas ao lucro presumido.

O fundamento do Acórdão 103-21.273 foi no sentido de que a Lei 9064 que alterou a redação dos dispositivos da Lei 8541 não teria aplicação no período-base objeto do lançamento e que a CSL deveria ter sido lançada sobre base de cálculo de 10% da receita omitida.

O Recurso Especial de fls. 435/447 contém os seguintes fundamentos, em suma:

- a) a Medida Provisória 492/94 alterou os arts. 43 e 44 da Lei 8541, estendendo a incidência do IRPJ, IRF e contribuições sociais sobre a integralidade das receitas omitidas às pessoas jurídicas que apuravam o IRPJ com base no lucro presumido;
- b) a MP 492 foi continuamente reeditada e convertida em lei em maio de 1995 (Lei 9064); de acordo com orientação firmada há longa data pelo STF a eficácia da norma se iniciou com a edição da MP 492 (RE 275.671/MG);



- c) como a MP 492 foi publicada em 1994, as alterações tiveram efeito em 1995 em respeito ao princípio da anterioridade;
- d) a MP 492 apenas determina uma forma de tributação de receitas omitidas; a tributação integral e em separado, pelo contribuinte que se submete ao lucro real, é algo que já estava previsto no RIR/80 (arts. 180 e 181), e o mesmo RIR previa a base de 50% da receita omitida para as empresas submetidas ao lucro presumido;
- e) não há nada no ordenamento que impeça o legislador de presumir que tais e quais valores signifiquem base de cálculo do imposto de renda; indo além, a tributação integral das receitas omitidas fundamenta-se no mesmo princípio que baseia a norma legal (art. 44 do CTN) que permite a cobrança de imposto de renda sobre lucro presumido ou arbitrado;
- f) os arts. 43 e 44, com a redação da MP 492, não instituíram pena; tributo e pena não se confundem, pois são conceitos absolutamente diferentes, incompatíveis;
- g) se fossem uma penalidade, haveria ainda o tributo a ser recolhido com base no art. 396 do RIR/80; com isso, poderiam ser exigidos o imposto, o imposto como penalidade e a penalidade.

O Despacho 103-0.249/2004 admitiu o recurso da Fazenda Nacional.

O contribuinte apresentou suas contra-razões às fls. 453/468 que apresenta, além de sua indignação em relação ao sistema de intimação da Procuradoria em relação à decisão, sustentou na parte objeto ao recurso especial (itens 16 e segs.) com o argumento apresentado pelo próprio relator do acórdão recorrido.

É o relatório.



Processo nº : 11074.000064/96-24
Acórdão nº : CSRF/01-05.287

VOTO

Conselheiro - JOSE HENRIQUE LONGO, Relator.

Estão presentes os pressupostos de admissibilidade do Recurso Especial, de maneira que dele conheço.

A questão já é conhecida nesta Câmara,

O comando analisado relativo ao IRPJ tem a seguinte redação:

Art. 43. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária lançará o Imposto sobre a 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.

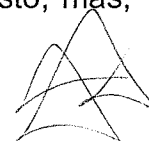
...

§ 2º. O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo. (Lei 8.541/92).

Nota-se que o dispositivo não se preocupa com a forma de apuração do Imposto de Renda, à medida em que tributa a receita omitida sem considerar os demais valores que compõem a base de cálculo do tributo (o efetivo ganho verificado no exercício) para o lucro real, ou o percentual para definição da base tributável pelo regime do lucro presumido.

Se a intenção do legislador fosse a de apurar o *quantum debeatur* a título de IR, jamais o valor omitido do Fisco pelo contribuinte poderia ser afastado da determinação do lucro real ou presumido, pois, dessa forma, tributar-se-ia uma determinada quantia totalmente isolada do fato gerador complexo do imposto de renda, fugindo do conceito de renda contido subliminarmente na Constituição Federal e expressamente no Código Tributário Nacional (art. 43).

A conclusão a que se chega, é a de que o art. 43, da Lei 8.541/92, principalmente em seu § 2º, não estabelece critérios para o cálculo do imposto, mas, sim, impõe penalidade ao contribuinte que omitiu receita.



Processo nº : 11074.000064/96-24
Acórdão nº : CSRF/01-05.287

A interpretação sistemática do artigo em referência corrobora o entendimento, vez que ele se encontra disposto no Capítulo II - "Da Omissão de Receita" - do Título IV - "Das Penalidades" - da Lei em tela.

Ora, sendo penalidade, é de rigor a retroatividade de sua revogação, feita pela Lei 9249/95 (art. 36), para o caso da recte., à luz do artigo 106, II, "c", do CTN.

O meu entendimento era no sentido de que, em face da revogação, a base de cálculo do IRPJ deveria corresponder ao resultado da aplicação do índice do lucro presumido (previsto no art. 28 da Lei 8981 e no art. 26 da Lei 9249) para a atividade da recorrente sobre a omissão da receita.

Entretanto, esta E. 1ª Turma da CSRF já consagrou o entendimento de que o lançamento merece ser cancelado pois eivado de vício insanável:

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.

O mesmo entendimento há de ser aplicado à CSL e ao IRF, aquela porque decorre da aplicação do art. 43 e este porque sua base legal, art. 44 da Lei 8541 também foi revogado e tinha caráter penal como acima explanado.

Em face do exposto, nego provimento ao Recurso Especial.

Sala das Sessões - DF, em 20 de setembro de 2005.


JOSÉ HENRIQUE LONGO

6 