



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10410.723853/2011-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.873 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de novembro de 2018
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente RODRIGO DANIEL DE ALMEIDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDOS DE CONEXÃO E SOBRESTAMENTO.

De acordo com o art. 6º, §2º, do RICARF, para que possa ser deferida a conexão, os processos devem ser de competência da mesma Seção o que não ocorre no caso dos autos.

JUNTADA DE DOCUMENTO APÓS O RECURSO.

De acordo com o art. 15 do Decreto nº 70.235/1972, a impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar. O § 4º do art. 16, por sua vez, estabelece que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual. É possível o deferimento do pedido para apresentação de provas após o prazo para impugnação quando comprovada a ocorrência de hipótese normativa que faculte tal permissão.

IRPF. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS EXCEDENTE AO LUCRO PRESUMIDO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE ESCRITURAÇÃO COMERCIAL. FORMALIDADES.

Não estão sujeitos ao imposto sobre a renda os lucros e dividendos pagos ou creditados a sócios, acionistas ou titular de empresa individual. No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, poderá ser distribuída, sem incidência de imposto, parcela de lucros ou dividendos excedentes, desde que a empresa demonstre, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo do imposto pelo lucro presumido. Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de Livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, que deverá conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetido à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio.

ESCRITURAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO. REGISTRO E AUTENTICAÇÃO. PERDA DA ESPONTANEIDADE.

Os livros ou fichas do Diário, bem como os livros auxiliares, devem ser submetidos à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio até antes do início da ação fiscal, sob pena de perda da espontaneidade.

REGISTROS CONTÁBEIS. PROVA. SE COMPROVADOS POR DOCUMENTOS HÁBEIS.

A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados, se comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

JUROS. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE.

Súmula CARF nº 04: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

JUROS. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

É legítima a cobrança dos encargos legais em percentuais estabelecidos de acordo com a própria legislação, bem como também é legítima a cobrança dos juros com a utilização da taxa Selic no seu cálculo, conforme Súmula nº 04 do CARF e posicionamento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito da repercussão geral (RE 582.461/SP) e dos recursos repetitivos (REsp 879.844/MG).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente Convocada), Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar o relatório já elaborado em ocasião anterior, pela 1ª Turma da DRJ/FOR e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (fls. 505/529):

Contra o contribuinte, acima identificado, foi lavrado Auto de Infração – Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, fls. 420/430, relativo ao ano-calendário de 2007, exercício de 2008, para formalização de exigência e cobrança de crédito tributário no valor total de R\$ 460.997,32.

A infração apurada pela Fiscalização, relatada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 421/424, foi a seguinte:

01 - RENDIMENTOS RECEBIDOS POR SÓCIOS DE EMPRESAS

RENDIMENTOS RECEBIDOS A TÍTULO DE LUCRO DISTRIBUÍDO EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO

Rendimentos pagos a sócio ou acionista de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no Lucro Presumido, excedentes ao Lucro Presumido diminuído de impostos e contribuições, quando a pessoa jurídica não demonstre, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é superior ao Lucro Presumido, conforme relatado no Termo de Encerramento do Auto de Infração - Processo Administrativo Fiscal nº 10410.723.816/2011-06, lavrado contra a empresa SDI - Serviços Ltda, CNPJ 04.816.751/0001-31, da qual o Contribuinte é sócio e que recebeu os rendimentos classificados como isentos na DIRPF na qualidade de serem Lucros e dividendos recebidos pelo titular, salientando que as conclusões substanciadas no Termo de Encerramento do Auto de Infração lavrado contra a empresa também estão sendo usadas como fundamentação para a lavratura do Auto de Infração deste Sócio.

Com o advento da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, em seu art. 10, foi introduzida a isenção sobre a distribuição dos lucros apurados a partir de janeiro de 1996, de acordo com a opção feita pelo contribuinte, lucro real, presumido ou arbitrado.

O caput do art. 48 da IN SRF nº 93, de 24 de dezembro de 1997, dispõe que os lucros e dividendos pagos ou creditados a sócios, acionistas ou titular de empresa individual, em regra geral, não estão sujeitos à tributação, já o § 2º do art. 48 da IN estabelece que a isenção do valor que exceder a base de cálculo do imposto deduzidos todos os impostos, distribuído pela pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, está condicionada à apuração de lucro efetivo, mediante escrituração contábil feita com observância na lei comercial.

Já o § 3º do art. 48 da IN determina que os valores que excederem ao lucro apurado na escrituração, ainda que por

conta de período-base não encerrado, que seria o caso desta empresa ao antecipar a distribuição dos lucros no decorrer no ano, deverão ser imputados aos lucros acumulados ou lucros de exercícios anteriores e tributados de acordo com a legislação específica, o que não foi efetuada pela empresa.

Além disso, o § 8º do art. 48 da IN, deixa claro que a apuração do resultado deve ser apurados em balanço para que os rendimentos pagos a título de lucros distribuídos possam usufruir o benefício da isenção.

Ainda de acordo com o Ato Declaratório Normativo - Cosit nº 4, de 29 de fevereiro de 1996 que em vista do disposto no art. 10 da Lei nº 9.249/96, declarou no seu inciso I que, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, poderá ser distribuído, a título de lucros sem incidência do imposto, o valor correspondente à diferença entre o lucro presumido e os valores correspondentes ao imposto de renda da pessoa jurídica, inclusive o adicional, à contribuição social sobre o lucro e à contribuição para a seguridade social (Cofins) e as contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

O Ato Declaratório no seu inciso II determina que a parcela dos lucros que exceder o valor da base de cálculo do imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica, também poderá ser distribuída sem a incidência do imposto, desde que a empresa demonstre através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo do imposto pela qual houver optado, ou seja, no caso, o lucro presumido.

A empresa apresentou à fiscalização o Livro Diário nº 001/2007, com o registro na Junta Comercial do Estado de Alagoas, somente em 24/02/2011, portanto, só teve o cuidado de registrá-lo após receber o Termo de Intimação Fiscal, cuja ciência se deu em 16/02/2011 e que suscitou a investigação por parte da Fiscalização acerca da distribuição dos lucros acima do limite legal permitido, salientando que através de Ofício dirigido à Junta Comercial a mesma informou que não houve nenhum registro de quaisquer livros ou documentos contábeis nos anos de 2007 até 2011.

Ora, para que o Livro Diário seja aceito como prova é necessária a sua autenticação no competente registro do comércio, registro este que é perpetrado pelas Juntas Comerciais dos Estados, conforme previsão inserta na Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências, em relação ao Livro Diário a matéria esta consolidada na Receita Federal no artigo 258 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 Regulamento do Imposto de Renda -RIR/1999.

Desta forma para que o livro Diário seja aceito como prova a favor do contribuinte, é necessário que ele contenha, respectivamente, na primeira e última página, termos de abertura e de encerramento e tenha sido registrado e autenticado pelas juntas comerciais ou repartições encarregadas do Registro do Comércio, e caso o Livro Diário seja escriturado por sistema de processamento eletrônico de dados, os formulários contínuos deverão ser numerados e rubricados.

Ainda de acordo com o entendimento embasado na Instrução Normativa SRF nº 16, de 01 de março de 1984 e no Parecer Normativo CST nº 11, de 13 de setembro de 1985, poderá ser aceita pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal, a escrituração do livro Diário, autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, desde que o registro e autenticação tenham sido promovidos até a data prevista para a entrega tempestiva da declaração de rendimentos do correspondente exercício financeiro, que no caso específico do exercício 2008, ano-calendário 2007, o prazo final de entrega da DIPJ/2008 ocorreu em 30/06/2008, portanto, esta data seria o limite para que esta empresa autenticasse o seu Livro Diário com os registros dos balanços e da distribuição dos lucros e tais registros pudessem ser aceitos como prova.

Ainda no caso da Empresa SDI Serviços Ltda, a mesma não teve o cuidado de elaborar as demonstrações financeiras periódicas com o intuito de demonstrar cabalmente que a distribuição antecipada de seus lucros por conta de período-base não encerrado correspondia a realidade, e mesmo que houvesse tais demonstrações, que porventura não tenham sido apresentadas a esta Fiscalização, não foi identificado qualquer folha no Livro Diário ou em separado com a elaboração das demonstrações financeiras periódicas e também não foi obedecido o mandamento legal de registrá-las na Junta Comercial, conforme já destacado anteriormente, em que o primeiro registro de livros e demonstrações contábeis neste órgão só ocorreu após o Termo de Intimação enviado neste ano de 2011.

No caso, a empresa ao não elaborar os balancetes periódicos de demonstração do resultado para distribuir os seus lucros antecipadamente, desobedeceu o seu próprio Contrato Social, tanto no que tange a elaboração de demonstração financeira periódica como na distribuição dos lucros diretamente proporcional à quantidade de cotas da cada sócio, conforme determina o Parágrafo Único da Cláusula 9ª da Terceira Alteração e Adequação Contratual, de 05/01/2004 e registrada na Junta Comercial em 20/01/2004.

Não é por outra razão que a legislação tributária exige a autenticação do livro Diário no órgão de registro do comércio até a data prevista para entrega da DIPJ, conforme preceitua a IN SRF nº 16/84 e Parecer Normativo CST nº 11/85, na qual se deve informar os dados do livro em que consta o balanço patrimonial do encerramento do período a que se refere, como forma de o contribuinte demonstrar ao Fisco o atendimento

àquela norma, evitando que sejam aqueles dados manipulados após a entrega da declaração.

Ressalte-se que a apuração do lucro efetivo, conforme previsto pela norma, deve seguir as mesmas regras estabelecidas para a apuração do lucro real, logo, não cumpridas todas as formalidades exigidas pela legislação, as demonstrações contábeis contidas nestes livros não possuem o condão de fazer prova da apuração do lucro efetivo da pessoa jurídica, na forma como determina o a Instrução Normativa SRF nº 93/97.

Em relação ao não envio do Termo de Início de Fiscalização a este sócio não houve necessidade, já que através do Termo de Início de Procedimento Fiscal enviado à empresa SDI - Serviços, da qual o Contribuinte é sócio, foi informado que o mesmo também se encontrava sob procedimento fiscal a partir da data de ciência do Termo de Início, que se deu em 20/07/2011, em obediência ao § 1º do artigo 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - Processo Administrativo Fiscal.

Por último, cabe destacar que apesar da empresa e do sócio terem informado nas suas DIPJ e DIRPF, respectivamente, um valor distribuído de lucro, o mesmo, de acordo com o apurado nesta Fiscalização não condiz com a realidade, de posse dos lançamentos contábeis a título de antecipação de distribuição dos lucros e distribuição dos lucros, combinado com a emissão de cheque nominais ao sócio neste sentido como pagamento de antecipação dos lucros e análise das contas correntes da empresa e do sócio, foi constatado que o valor distribuído a título de lucros foi divergente dos informados naquelas declarações, desta forma o presente lançamento deste Auto de Infração teve por base os valores apurados e pagos efetivamente ao sócio constante nas Planilhas I e II, denominadas "Apuração do IRRF Excedentes do Lucro Presumido", anexas ao presente Auto de Infração, cuja cópia está sendo enviada ao Contribuinte.

Enquadramento Legal: Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2007 e 31/12/2007: Arts. 37, 38, 83, 662, 663 e 665 do RIR/99 Art. 1º, inciso I e parágrafo único, da Medida Provisória nº 340/06 Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

TERMO DE ENCERRAMENTO

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal levado a efeito no sujeito passivo acima identificado, tendo sido verificado, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IRPF, sendo constatadas as irregularidades mencionadas nos demonstrativos de descrição dos fatos e enquadramento legal.

Esclarecemos que está sendo enviado a este sócio o Termo de Encerramento do Auto de Infração lavrado contra a empresa SDI Serviços Ltda, já que as conclusões consubstanciadas neste Termo são as mesmas para a autuação do Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF lavrada contra os sócios.

Estão sendo enviados também ao sócio as Planilhas I e II, denominadas "Apuração do Lucro Excedente ao Lucro Presumido", onde constam todos os cálculos do IRRF apurado, da multa e dos juros isolados lançados neste Auto de Infração e dos valores de lucros excedentes pagos a cada sócio, considerados indevidamente como isentos.

Inconformado com a exigência, da qual tomou ciência em 31/10/2011, fl. 466, o contribuinte apresentou impugnação em 30/11/2011, fls. 468/487, alegando o que se segue:

O Impugnante foi autuado pela Receita Federal do Brasil, no valor de R\$ 309.533,48 (trezentos e nove mil, quinhentos e trinta e três reais e quarenta e oito centavos), (art. 44, I da Lei n. 9.430/96), pela suposta falta de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Física, referente ao Exercício 2008, Ano-Calendário 2007.

Pelo equivocado entendimento de que a SDI - Serviços Ltda., empresa que o Impugnante é sócio, distribuiu lucros superiores ao limite estabelecido em lei, o fiscal ainda lavrou, contra a empresa, o Processo n. 10410.723.816/2011-06, que é o Matriz, ao qual este necessariamente deverá estar vinculado, como será demonstrado alhures, no valor de R\$ 398.709,79, assim como, referente à Contribuição Previdenciária, o AIOF: DEBCAD n. 37.362.878-1 e AIOA: DEBCAD n. 37.362.877-3, nos valores de R\$ 616.304,57 e R\$ 38.110,40, que originaram o Proc. n. 10410.723.897/2011-36.

Além dessas autuações, contra os outros dois sócios há época, foram lavrados dois Autos de Infrações que originaram nos processos de números: 10410.723.865/2011/2011-31 (Juarez Mesquita Leite Junior) e 10410.723868/2011-74 (Jose Manuel Alves Ambrosio).

Resta evidenciado que os citados Processos dependem da decisão exarada nos autos do Proc. n. 10410.723.816/2011-06, vez que, reconhecida a improcedência do Processo Matriz, não haverá tributos devidos nos outros Processos, inclusive neste, vez que todos os valores distribuídos têm isenção objetiva prevista no art. 10 da Lei 9.249/95, que é matriz legal do art. 662 do RIR/99, onde está prescrito que os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, não estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, nem integram a base de cálculo do Imposto de Renda do beneficiário pessoa física ou jurídica, domiciliado no país.

Destarte, o referido Lucro Contábil, fora distribuído regulamente com base na escrituração contábil, trazida a lume - e didaticamente demonstrada no Livro Diário, Balanço Patrimonial Anexo ao Diário, Balancetes de Verificação, DRE - Demonstração de Resultado do Exercício, até mesmo os respectivos Livros Razões contábeis, todos trazidos nos autos do Proc. n. 10410.723.816/2011-06, Docs. 02, 03 e 04, respectivamente.

Por esse motivo, está sendo requerido o apensamento ao Processo Matriz, vez que se trata de Lançamento Reflexo, conforme detalhado abaixo.

Como será cristalinamente demonstrado, o Auto de Infração combatido se encontra eivado de vícios materiais que inviabilizam a sua subsistência, razão pela qual, para que seja feita Justiça Fiscal, o Auto de Infração em tela deverá ser totalmente anulado.

PRELIMINARMENTE

DO LANÇAMENTO REFLEXO

O julgamento do processo em tela está diretamente vinculado ao Proc. n. 10410.723.816/2011-06, por esse motivo, consoante disposição legal, jurisprudencial, doutrinária e fática; bem como, com o escopo de respeitar o princípio Constitucional da Eficiência e evitar decisões conflitantes, este processo deve ficar apenso ao supracitado.

A legislação trata o Lançamento Reflexo no art. 9º, § 1º do Decreto n. 70.235/72 e no art. 1º, I da Portaria da RFB n. 666 de 24 de abril de 2008, que assim dispõem, verbis:

Decreto n. 70.235/72:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

§ 1º Os autos de infração e as notificações de lançamento de que trata o caput deste artigo, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova.

Portaria da RFB n. 666 de 24 de abril de 2008:

Art. 1º Serão objeto de um único processo administrativo:

I- as exigências de crédito tributário do mesmo sujeito passivo, formalizadas com base nos mesmos elementos de prova, referentes:

a) ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e aos lançamentos dele decorrentes relativos à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), à Contribuição para o PIS/Pasep ou à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins);

b) à Contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins, que não sejam decorrentes do IRPJ;

c) à Contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins devidas na importação de bens ou serviços;

d) ao IRPJ e à CSLL; ou

e) às Contribuições Previdenciárias da empresa, dos segurados e para outras entidades e fundos; ou j) ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) (grifo nosso)

Nesse sentido segue a Jurisprudência Pátria, verbis:

Processo nº 13971.001149/2007-55

Recurso nº 165.091 Voluntário

Matéria IRPJ E OUTRO - Ex(s): 2002 a 2006

Acórdão nº 103-23.613

Sessão de 12 de novembro de 2008

Recorrente MARKETING ACTUAL S.A.

Recorrida 3ª TURMA/DRJ-FLORIANOPOLIS/SC

(...)

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - A decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Acórdão n. 105-16458 (Rec. 141.088) sessão de 23/5/07.

Ementa: Cofins - Processo Administrativo Fiscal - PAF - Lançamento Reflexo - Tratando-se de lançamento reflexo, a decisão proferida no processo matriz é aplicável ao processo decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Acórdão n. 101-93.463, sessão de 24/5/01, DOU de 2/10/01.

Ementa: Contribuição Social sobre o Lucro –Decorrência

Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação ao lançamento principal, (grifo nosso)

Nesse diapasão lecionam Marcos Vinícios Neder e Maria Teresa Martínez López (Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado, 3ª edição, Dialética, 2010, pág. 191), verbis:

"Inexiste, no processo administrativo fiscal, o conceito do que seja 'decorrência' ou 'processo decorrente'. Na prática processual, utiliza-se este conceito para designar o processo que

deriva de outro processo chamado principal, ou seja, quando o seu resultado é 'reflexo' do processo principal, nascido em primeiro lugar. Embora os processos possuam existência própria, o entendimento manifestado em relação ao lançamento principal estende-se aos decorrentes. Diz-se processo principal ou matriz, em relação aos outros processos que desse dependem, aquele que contém a matéria que deverá ser apreciada em primeiro lugar. Assim, por exemplo, se a fiscalização constata a ocorrência de omissão de receita e procede ao lançamento do imposto de renda relativo a esses valores, conseqüentemente, efetuará, também, lançamentos para a existência das contribuições sociais em processos tidos por decorrentes. Logo, respeitando-se a fundamentação legal de cada contribuição, tem-se que o resultado do processo principal terá reflexo nos decorrentes. Assim, se o julgador decidir que, de fato, ocorreu a omissão de receitas nele, igualmente terá ocorrido para os processos relativos às contribuições. A decorrência se justifica para se evitar que decisões contraditórias sejam proferidas." (grifo nosso)

Como se vê Colendos Julgadores, o próprio exemplo citado pelos limos. Professores coincide com o caso em tela.

Ademais, essa dependência é reconhecida, inclusive, pelo fiscal autuante, quando assim relata, verbis:

"Esclarecemos que este Termo de Encerramento também está sendo enviado cada um dos sócios desta empresa que se utilizaram dos rendimentos recebidos a título de lucros distribuídos excedentes ao Lucro Presumido indevidamente como isentos, já que as conclusões consubstanciadas neste Termo são as mesmas para a autuação do Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF lavrada contra os sócios." (grifo nosso)

Destarte, com base nos Princípios da Economicidade e Razoabilidade, utilizar-se-ão todas as provas juntadas nos autos do Proc. n. 10410.723.816/2011-06.

DO LIVRO DIÁRIO

Em sede preliminar, impugna-se, data vênia, a equivocada premissa adotada pela fiscalização, quando atribuiu um suposto excedente na distribuição de lucros, face à suposta ausência de autenticação, tempestiva, dos livros contábeis. Como se pode depreender das palavras do próprio fiscal, verbis:

"Diante dos fatos narrados acima, esta Fiscalização entendeu, pelos motivos expostos nos itens abaixo, que a empresa não estaria desobrigada de registrar os seus livros contábeis, o que acarretou o excedente na distribuição de lucros acima do permitido pelo lucro presumido, (...)" (grifo nosso)

PASMEM!!! A suposta intempestividade no cumprimento de uma obrigação acessória não pode ser motivo ensejador de um Auto de Infração de valor tão desarrazoado e desproporcional.

A fiscalização que ensejou no Auto de Infração em tela teve início em 20/07/2011. Assim como se pode constatar no Doc. 02, do Proc. n. 10410.723.816/2011-06, e se extrai das palavras do fiscal autuante, o Livro Diário já estava devidamente autenticado, verbis:

"(...) a empresa só registrou o Livro Diário do exercício financeiro de 2007 em 24/02/2011 (...)" (grifo nosso)

Logo, restou comprovado que, antes mesmo do início da fiscalização que originou a autuação em litígio, o Livro Diário já estava devidamente autenticado.

Ademais, mesmo que se considere como intempestiva a autenticação, mister se faz consignar que o registro do Livro Diário na Junta Comercial é um simples ato de autenticação, sem ao menos existir uma homologação posterior. Por essa razão, a Jurisprudência Pátria é pacífica no sentido de não considerar como público um documento pelo simples registro na Junta Comercial, verbis:

Processo: 2008.70.01.001738-1

Fonte D.E. 20/08/2008 Relator TADAAQUI HIROSE

Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 299 DO CP. CONTRATO SOCIAL. DOCUMENTO PARTICULAR. PRESCRIÇÃO PELA PENA EM ABSTRATO. RECONHECIMENTO.

1. O fato do Contrato Social da empresa, ideologicamente falso, ter sido levado a registro na Junta Comercial, por si só, não lhe confere a natureza de documento público, uma vez emanado de particular.

2. O ato de registro apenas confere publicidade ao documento, ou seja, concede natureza pública exclusivamente à autenticação do notário, não especificamente em relação ao conteúdo do documento, elaborado por particular.

3. Manutenção da decisão que rejeitou a denúncia em face a prescrição pela pena em abstrato. Referência Legislativa CP-40 CÓDIGO PENAL LEG-FED DEL-2848 ANO-1940 ART-299 Veja Também -TRF-4R: HC 200804000001313, D.E. 20/02/08; QOACR 200372070062671, D.E. 16/07/08; (grifo nosso)

Em outras palavras, o ato de registro na Junta Comercial não tem o condão de verificar a autenticidade do teor constante no documento. Nem poderia, até porque ela não é competente para desempenhar tal função.

Nunca é demais lembrar, que toda a escrituração contábil foi devidamente autenticada no dia 24/02/2011 (Doc. 02) do Proc. n. 10410.723.816/2011-06). Portanto, antes mesmo do início do procedimento fiscal que originou na autuação ora em litígio, que teve seu marco no dia 20/07/2011, como se pode extrair das próprias palavras do fiscal autuante, abaixo transcritas, verbis:

"(...) o que acarretou a conversão da Diligência em Fiscalização com a emissão do MPF nº 04.4.1.00-2011-00359-3 e a conseqüente emissão do Termo de Início de Procedimento Fiscal, datado de 15/07/2011, com data de ciência via postal em 20/07/2011, tendo a empresa respondido ao Termo em 19/08/2011 no mesmo teor já respondido quando dos termos anteriores. " (grifo nosso)

DO MÉRITO

Como se pode depreender do Auto de Infração em tela, o objeto da autuação está na simples falta de autenticação do Livro Diário antes da entrega da DIPJ. Fato esse que ensejou no equivocado descrédito do fiscal autuante, em relação ao Livro Diário que lhe fora apresentado há época, já devidamente autenticado.

Para chegar ao prazo para autenticação antes da entrega da DIPJ, o fiscal se utilizou da IN SRF n. 16/1984 e do Parecer Normativo CST n. 11/1985. Como se vê Colendos Julgadores, não há lei que regulamente o prazo para cumprimento dessa obrigação.

Nesse diapasão, segue o art. 5º, II e da Carta Magna, verbis:

Art. 5º (...) (...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Destarte, por se tratar de uma obrigação, reservada à lei, não poderia o fiscal considerar como inidônea uma documentação, com base numa Instrução Normativa e nem Parecer.

Logo, por ausência de previsão legal, o prazo utilizado pelo fiscal deve ser desconsiderado. Assim como resta evidenciado, o Livro Diário foi autenticado tempestivamente, vez que antes do procedimento de fiscalização que originou a autuação ora combatida.

Por outro lado, pelo princípio da eventualidade, caso esse Egrégio Colegiado entenda que deve ser considerado o prazo com base na citada Instrução Normativa e na Portaria, mister se faz demonstrar que foi arbitrária a desconsideração de toda a contabilidade da SDI - Serviços Ltda., por parte da fiscalização.

Nesse diapasão, a Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais já se manifestou, "verbis". Processo n. 5374.001508/00-73 Recurso n. 108-132324

IRPJ - MULTA ISOLADA LEI 9.430/96 - FALTA DE TRANSCRIÇÃO DE BALANÇOS E BALANCETES - PAGAMENTO DO IRPJ COM BASE NO LUCRO ESTIMADO - Constatado que a empresa deixou de recolher as estimativas mas que levantou e transcreveu os balancetes no diário, descabe a exigência da multa isolada pelo fato do registro do referido livro na Junta Comercial ter ocorrido em data posterior à do lançamento. Recurso especial provido, (grifo nosso)

Conforme demonstrado, a Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, já se manifestou no sentido de que a falta de escrituração não enseja na aplicação da multa isolada, desde que a empresa tenha contabilidade, como o caso em tela. Portanto, desconsiderar toda a escrituração contábil como meio hábil para provar que a distribuição do lucro se deu de forma legal, é um ato que contraria os princípios norteadores do Direito, tal qual o princípio da segurança jurídica, conforme as lições do Professor Paulo de Barros Carvalho:

"A segurança jurídica é, por excelência, um sobreprincípio. Não temos notícia de que algum ordenamento a contenha como regra explícita. Efetiva-se pela atuação de princípios, tais como o da legalidade, da anterioridade, da igualdade, da irretroatividade, da universalidade da jurisdição e outros mais. Isso, contudo, em termos de concepção estática, de análise das normas enquanto tais, de avaliação de um sistema normativo sem considerarmos suas projeção sobre o meio social."

Além de tudo, resta evidenciado que a desconsideração de toda a documentação contábil, pela suposta intempestividade no cumprimento de uma obrigação acessória, contraria os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, assim como leciona o Professor Helenilson Cunha Pontes.

O entendimento exarado pela Suprema Corte Administrativa, no sentido de que, tendo a empresa uma contabilidade toda registrada, a mera falta de autenticação não é inválida, já vem sendo seguido, inclusive, pela própria DRJ, como abaixo será demonstrado, verbis:

1º TURMA

ACÓRDÃO Nº16-23980 de 13 de Janeiro de 2010

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica -IRPJ

EMENTA: ARBITRAMENTO DO LUCRO. LIVROS AUXILIARES. FALTA DE AUTENTICAÇÃO. LANÇAMENTOS TOTALIZADORES. PERÍODOS AUTUADOS POSTERIORMENTE. OPÇÃO DE TRIBUTAÇÃO DO CONTRIBUINTE RESPEITADA. IMPRESTABILIDADE DA ESCRITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. A falta de autenticação de livros diário auxiliares e de remissão a suas folhas quando há lançamentos totalizadores para o diário geral são irregularidades que, de per si, não autorizam o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, medida que se justifica quando a

escrituração se mostra efetivamente imprestável para determinação de seu resultado, condição não caracterizada nos autos, corroborada pela conduta do próprio autuante que, em períodos autuados posteriormente, respeitou a opção de tributação pelo lucro real, adotada pelo contribuinte, mormente presentes as mesmas irregularidades na escrituração. Data do fato gerador: : 31/12/1998 a 31/12/1998, 31/12/1999 a 31/12/1999 (grifo nosso)

Até porque, conforme já demonstrado, o ato de registro na Junta Comercial não é seguido de nenhum tipo de homologação, é um simples ato que não serve nem para comprovar a veracidade do conteúdo do documento autenticado, razão pela qual, a jurisprudência vem se consolidando no sentido de sua irrelevância, para fins tributários.

Esse entendimento vem prosperando não só em todas as esferas Administrativas, como também em todas as instâncias Judiciais, conforme Acórdãos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que fora ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, transcritos abaixo, verbis:

Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 374994 Processo: 97.03.035336-3 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 09/10/2002 Fonte: DJU DATA:06/11/2002 PÁGINA: 461 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES

Ementa

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. FALTA DE AUTENTICAÇÃO EM LIVROS. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE RENDA. PREJUÍZO COMPROVADO EM PERÍCIA JUDICIAL. ARBITRAMENTO DO LUCRO. NÃO CABIMENTO. SÓCIO. LANÇAMENTO REFLEXO. INSUBSISTÊNCIA. 1 - O arbitramento do lucro é ato extremado que só pode ocorrer em face da real impossibilidade de apuração do lucro real do empreendimento. 2 - O lançamento tributário efetuado mediante o arbitramento do lucro goza de relativa presunção, pode, portanto, ser revisto na esfera judicial. 3- Elididas as circunstâncias que alicerçaram o arbitramento, mediante perícia judicial comprovando a idoneidade dos elementos contábeis e a situação de prejuízo experimentada pelo contribuinte, não pode prevalecer o ato extremado praticado pela Administração, pois o tributo deriva da lei e não da vontade dos sujeitos da relação tributária. 4 - A ausência de autenticação nos livros diários, por si só, não é suficiente para o arbitramento do lucro, vez que não especificada no art. 399 do Decreto nº 85.450/80. 5 - A ausência de declaração de renda também não representa causa suficiente para ensejar o arbitramento do lucro, pois, além de não estar prevista no art. 399 do Decreto nº 85.450/80, recebe tratamento diferenciado no referido diploma legal. 6 - Afastado o arbitramento de lucro imposto à empresa, via de consequência,

não subsiste a tributação reflexa imposta aos sócios do empreendimento. 7 - Recursos providos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTROVÉRSIA ACERCA DA LEGITIMIDADE, OU NÃO, DO ARBITRAMENTO DO LUCRO PARA EFEITO DE LANÇAMENTO E EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL, NO CASO, ANTE A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. No recurso especial, a agravante aponta contrariedade aos arts. 8º § 4o, do Decreto-Lei 1.648/78, e 165, 676, I, e 728, § 1o, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 85.450/80, e apresenta as seguintes razões de recorrer: "(...) se a autuada, na época própria, deliberadamente se recusou a exibir sua escrituração fiscal, ensejando o lançamento arbitrado, não pode posteriormente postular a anulação do lançamento ou sua revisão, porque a lei é taxativa ao determinar que à falta de apresentação de documento se impõe o arbitramento do lucro."

2. Ocorre que o Tribunal de origem decidiu a causa com base em matéria fática, conforme evidencia a própria ementa do acórdão recorrido: 1 -O arbitramento do lucro é ato extremado que só pode ocorrer em face da real impossibilidade de apuração do lucro real do empreendimento. 2 - O lançamento tributário efetuado mediante o arbitramento do lucro goza de relativa presunção, pode, portanto, ser revisto na esfera judicial. 3 - Elididas as circunstâncias que alicerçaram o arbitramento, mediante perícia judicial comprovando a idoneidade dos elementos contábeis e a situação de prejuízo experimentada pelo contribuinte, não pode prevalecer o ato extremado praticado pela Administração, pois o tributo deriva da lei e não da vontade dos sujeitos da relação tributária. 4 - A ausência de autenticação nos livros diários, por si só, não é suficiente para o arbitramento do lucro, vez que não especificada no art. 399 do Decreto 85.450/80. 5 - A ausência de declaração de renda também não representa causa suficiente para ensejar o arbitramento do lucro, pois, além de não estar prevista no art. 399 do Decreto 85.450/80, recebe tratamento diferenciado no referido diploma legal. 6 -Afastado o arbitramento de lucro imposto à empresa, via de consequência, não subsiste a tributação reflexa imposta aos sócios do empreendimento." 3. Tendo a Turma Regional decidido pela anulação do débito fiscal com base no conjunto fático-probatório dos autos, a pretensão recursal encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4.- Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 894.m/SP, Rei. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2007, DJ10/12/2007, p. 315) (grifo nosso)

Conforme documentação anexa ao Processo Matriz n. 10410.723.816/2011-06, a SDI - Serviços Ltda. tem a sua contabilidade toda regular, por esse motivo, não poderia o fiscal tê-la desconsiderado, razão pela qual, não há que se falar em documentação inidônea.

Ademais, restará detalhadamente demonstrado nessa fase instrutória, que toda a distribuição nos lucros foi feita em consoante harmonia com a legislação vigente.

Nunca é demais lembrar que o Livro Diário já se encontra devidamente registrado na Junta Comercial competente. Portanto, todos os documentos são hábeis para comprovar o alegado.

O fiscal autuante despendeu muito esforço para tentar invalidar o Livro Diário, pela suposta ausência de uma formalidade que é tida como irrelevante para fins tributários, tanto para a Jurisprudência Administrativa, como para a Jurisprudência Judicial, como fartamente demonstrado alhures.

O fiscal chegou ao ponto de questionar a distribuição antecipada de lucros. Nesse sentido, mister se faz transcrever o recente julgado do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, que foi relatado pelo Ilustre Auditor Fiscal da Receita Federal e atual Presidente da Segunda Turma/Primeira Câmara/Segunda Seção de Julgamento o Dr. Giovanni Christian Nunes Campos, que considerou válida a distribuição antecipada, mesmo sem a existência de Balancetes, o que não é o caso dos autos, conforme demonstrado em toda a documentação anexa, verbis'.

NºRecurso 172799

Número do Processo 13899.001118/2005-52

Órgão Julgador Segunda Turma/Primeira

Câmara/Segunda Seção de Julgamento

Contribuinte JOSE ROBERTO CORRALES

Tipo do Recurso RECURSO VOLUNTARIO - Recurso

Voluntário Provido POR UNANIMIDADE

Data da Sessão 14/04/2011

Relator(a) GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Nº Acórdão 2102-001.239

Decisão Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso. Ementa

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPFExercício: 2004Ementa: IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS DE EMPRESA TRIBUTADA PELO LUCRO PRESUMIDO. COMPROVAÇÃO DE QUE A EMPRESA APUROU O TOTAL DOS LUCROS DISTRIBUÍDOS EM TODO O ANO CALENDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO DE PRETENSOS EXCESSOS OCORRIDOS DENTRO DO ANO CALENDÁRIO

EM DESFAVOR DO SÓCIO PESSOA FÍSICA. Mesmo considerando que o período de apuração do lucro presumido seja trimestral, a ausência de balancetes, em si mesma, não permite dizer que houve excesso de distribuição de lucros, a uma porque eventual excesso dentro do ano-calendário pode ser encarado como antecipação de lucros; a duas porque o fato gerador do imposto de renda da pessoa física passível de ajuste anual se aperfeiçoa em 31/12 do ano-calendário, ou seja, somente se pode imputar uma omissão de rendimentos ao contribuinte pessoa física apreciando os rendimentos em bases anuais. Recurso provido. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, (grifo nosso).

Ocorre que, provavelmente, diante da convicção de que o embasamento jurídico fundamentador do Auto de Infração em tela não se sustenta depois de uma análise técnico-jurídica, buscou descredibilizar a documentação contábil da empresa. Como se verá, também não logrou êxito.

Mister consignar uma grande contradição que vem a mitigar o direito Constitucional à ampla defesa. Pergunta-se: como pode o fiscal invalidar o Livro Diário para fins de verificação contábil-fiscal e, em seguida, utilizá-lo com o intuito de maculá-lo?

Noutras palavras, na prática, o fiscal "revogou" a isenção existente na distribuição dos lucros para os sócios, decorrente da opção dada pela lei em relação à empresa, para apurar o seu Imposto de Renda com base no lucro presumido; podendo, porém, distribuir lucro contábil para os sócios, com base nos livros diários, balanços, balancetes e razões. Documentos esses que foram entregues para essa fiscalização e novamente trazida aos autos, conforme Docs. 02, 03, 04 do Processo Matriz n. 10410.723.816/2011-06.

Destarte, mister se faz ressaltar que o auditor fiscal noutro momento, utilizou a mesma documentação, supostamente, "inidônea para ele", para apontar supostas irregularidades na sua escrituração, porém sem trazer nenhuma prova, nem mesmo evidências.

Em relação à Tabela I trazida pelo fiscal, mister se faz ressaltar que de fato está escriturado no Livro Razão (Doc. 04 do Processo Matriz nº 10410.723.816/2011-06). Nas contas 5.547.2.4.50.30 (Distribuição dos Lucros) e 15.548.2.4.50.30.01 (Lucros Distribuídos por Período), a empresa efetuou as referidas distribuições de lucro durante todo o ano de 2007.

Conforme se depreende do Doc. 03 do Processo Matriz n. 10410.723.816/2011-06, a empresa possui balancetes, que, simplesmente, foram desconsiderados pelo fiscal quando da fiscalização, neles se pode verificar as competências compreendidas entre janeiro e dezembro de 2007. Como se pode perceber, os citados documentos contábeis foram elaborados em total harmonia com os princípios fundamentais da contabilidade geralmente aceitos.

Sendo assim, como o auditor fiscal descreveu no referido Auto de Infração, a empresa pode distribuir os seus lucros de forma antecipada, conforme a IN nº 93 de 24/12/97, vigente há época, pois obteve lucro, como demonstrado nos citados documentos resumidos na planilha anexa (Doc. 10) do Processo Matriz n. 10410.723.816/2011-06.

DA APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA E DOS JUROS

Sob o argumento de que o Impugnante não pagou o IRPF, o fiscal aplicou a multa de ofício prevista no art. 9º da Lei n. 10.426/02.

Consoante detalhadamente demonstrado, toda a distribuição nos lucros para os sócios se deu conforme a legislação que regulamenta o Imposto de Renda. Portanto, restou comprovado o cumprimento da obrigação principal, no que tange ao Imposto de Renda.

Logo, sendo a multa isolada uma multa acessória, essa acompanha a principal, restando evidenciado o seu descabimento.

DOS PEDIDOS

Em sede preliminar, requer o apensamento dos autos em tela ao Processo Matriz de n. 10410.723.816/2011-06, vez que o resultado deste julgamento está diretamente vinculado a ele.

Com base em toda argumentação de fato e direito, c/c toda prova ora juntada, requer seja declarada a nulidade total do Auto de Infração objeto deste litígio.

Nesses Termos,

Pede Deferimento.

É o relatório.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE (DRJ/FOR), por meio do Acórdão nº 08-33.848 (fls. 505/529), de 18/05/2015, cujo dispositivo considerou improcedente a Impugnação, com a manutenção do crédito tributário. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2007

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS ACIMA DO LIMITE DE ISENÇÃO. PESSOA JURÍDICA TRIBUTADA COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO.

É tributável a parcela dos rendimentos pagos, a título de distribuição de lucros, a sócio de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, que exceder à diferença entre o lucro presumido e os valores correspondentes ao imposto de renda da

pessoa jurídica, CSLL, COFINS e PIS/PASEP, a menos que fique demonstrado, por meio de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo para o qual houver optado.

APURAÇÃO DO LUCRO EFETIVO. LIVRO DIÁRIO. FORMALIDADES.

Para fazer prova a favor do contribuinte, o livro Diário deve conter, respectivamente, na primeira e última página, termos de abertura e de encerramento e deve ser registrado e autenticado pelas juntas comerciais ou repartições encarregadas do Registro do Comércio. Somente pode ser aceita a escrituração do livro Diário, autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, quando o registro e a autenticação tenham sido promovidos até a data prevista para a entrega tempestiva da declaração de rendimentos do correspondente exercício financeiro.

MULTA PROPORCIONAL E MULTA EXIGIDA ISOLADAMENTE. CONCOMITÂNCIA.

O eventual lançamento de multa isolada na pessoa jurídica, em face da falta de recolhimento do IRRF; e o lançamento da multa de ofício em face da omissão de rendimentos sujeitos ao ajuste anual, devido pela pessoa física, fundamentam-se em fatos jurídicos distintos, praticados por distintas personalidades, ensejando, cada qual, a corresponsiva penalidade.

NULIDADE.

A nulidade do lançamento somente se configura na ocorrência das hipóteses previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972. DECISÕES JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS. As decisões Judiciais, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e daquelas objeto de Súmula vinculante, nos termos da Lei nº 11.417 de 19 de dezembro de 2006, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão. A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Nesse sentido, cumpre repisar que a decisão *a quo* exarou os seguintes motivos e que delimitam o objeto do debate recursal:

1. O Termo de Início de Fiscalização e os demais Termos de Fiscalização, bem como o Auto de Infração, estão embasados na legislação tributária pertinente, citada expressamente nos mencionados documentos, os quais foram expedidos por pessoa e autoridade competentes para assim

proceder; que o contribuinte foi devidamente intimado e cientificado do Auto de Infração lavrado, resguardando-lhe os prazos legais para apresentar os esclarecimentos solicitados pelo Fisco e a impugnação ora apreciada; que o processo se encontra instruído com todas as peças indispensáveis, cujos requisitos correspondem à perfeita descrição exigida pelo artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 alterado pela Lei nº 8.748/93.

2. Quanto a possível cerceamento do direito de ampla defesa, entendo que também não assiste razão ao contribuinte. A nulidade dos despachos e decisões proferidas com preterição do direito de defesa invocada no artigo 59, inciso II, do Decreto 70.235/72, pressupõe que o dano causado ao impugnante seja concreto e que este dano reste inequivocamente demonstrado pelo interessado. É somente em face de prejuízos causados à parte que irregularidades processuais podem acarretar a nulidade de determinado ato, do contrário seria sobrepor as formalidades processuais ao seu real objetivo.
3. Vale ressaltar que a oportunidade de manifestação do impugnante não se exaure na etapa anterior à efetivação do lançamento. Pelo contrário, na busca da preservação do direito de defesa do contribuinte, o processo administrativo fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235/72, estende-se por outra fase, a fase litigiosa, na qual o autuado, inconformado com o lançamento que lhe foi imputado, instaura o contencioso fiscal mediante apresentação de impugnação ao lançamento, quando as suas razões de discordância serão levadas à consideração dos órgãos julgadores administrativos, sendo-lhe facultado pleno acesso à toda documentação constante do presente processo.
4. Compulsando-se os autos verifica-se que a fiscalização apurou neste processo que a SDI - Serviços Ltda., empresa que o Impugnante é sócio, distribuiu para o impugnante lucros superiores ao limite estabelecido em lei. Foram ainda lavrados os seguintes autos de infração: Imposto de Renda Pessoa Jurídica (Processo n. 10410.723.816/2011-06) no valor de R\$ 398.709,79, assim como, referente à Contribuição Previdenciária, o AIOP: DEBCAD n. 37.362.878-1 e AIOA: DEBCAD n. 37.362.877-3, nos valores de R\$ 616.304,57 e R\$ 38.110,40, que originaram o Proc. n. 10410.723.897/2011-36. Contra os outros dois sócios há época, foram lavrados dois Autos de Infrações que originaram nos processos de números: 10410.723.865/2011/2011-31 (Juarez Mesquita Leite Junior) e 10410.723868/2011-74 (Jose Manuel Alves Ambrosio).
5. Em sua defesa o autuado alega que o julgamento deste processo está diretamente vinculado ao aludido Proc. n. 10410.723.816/2011-06, por esse motivo, consoante disposição legal, jurisprudencial, doutrinária e fática; bem como, com o escopo de respeitar o princípio Constitucional da Eficiência e evitar decisões conflitantes, este processo deve ficar apenso ao supracitado, por depender dos mesmos elementos de prova.

-
6. Compulsando-se os autos, conclui-se por uma evidente conexão entre os objetos do presente processo e do aludido Proc. nº 10410.723.816/2011-06. Logo, há interesse da própria Administração Tributária na coerência lógica entre as decisões dos dois processos, em respeito ao princípio da segurança jurídica. Contudo, inexistente previsão normativa de julgamento conjunto, no sentido de um único julgamento para ambos os processos, aplicável à presente situação no regime do Processo Administrativo Fiscal.
 7. Contudo, mesmo inexistindo a obrigação de julgar primeiro o processo matriz, esta autoridade julgadora procedeu o julgamento do Proc. nº 10410.723.816/2011-06, conforme acórdão proferido pela DRJ/FOR (Ac. nº 33.847, de 18/05/2015). Assim, para evitar mais qualquer querela relativamente a esta questão e em função do acórdão proferido no aludido processo do IRPJ, adoto como forma de decidir as mesmas fundamentações, conforme a seguir exposto.
 8. O contribuinte refere-se ao prazo disposto no art. 24 da Lei 11.457, de 2007, o qual teria sido ultrapassado pela autoridade fiscal. O artigo foi inserido no Capítulo II que trata da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o que indica não se tratar de dispositivo afeito à duração do procedimento de fiscalização ou ao julgamento administrativo no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que é matéria do Capítulo I da referida lei. Por outro lado, ainda que se admita a extensão de tal mandamento ao procedimento de fiscalização, ou ao julgamento administrativo regulado pelo Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, a Lei 11.457, de 2007, não define qualquer repercussão sobre o lançamento por conta da extrapolação do prazo, menos ainda a sua nulidade ou extinção por decadência.
 9. No lançamento em foco, foram considerados tributáveis os rendimentos pagos ao contribuinte, sócio de pessoa jurídica, no ano-calendário de 2007, a título de “lucros / dividendos”, excedentes ao permitido pela legislação do lucro presumido, conforme demonstrado nas planilhas de fls.463/464, ou seja, excedentes ao lucro presumido apurado por SDI - Serviços Ltda, CNPJ 04.816.751/0001-31 deduzido do IRPJ, IR Adicional, COFINS, CSLL e PIS, dados expressos na planilha de fl.463.
 10. Em sua peça contestatória, o interessado alega que o exame dos documentos apresentados comprova que o lucro efetivo apurado foi distribuído nos termos do artigo 10 da Lei 9249/1995, ou seja, com isenção do imposto de renda pessoa física.
 11. Para que a distribuição de valor excedente ao lucro presumido seja isenta do imposto, necessário se faz que a empresa demonstre, por meio de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo de sua opção; caso contrário, sujeita-se à incidência do Imposto de Renda, devendo submeter-se ao ajuste anual do imposto devido pela pessoa física beneficiária.

-
12. Alega o autuado que diferentemente do que alega a fiscalização, o Livro Diário já estava devidamente autenticado quando iniciou a fiscalização, posto que a fiscalização teve início em 20/07/2011 e o registro do aludido livro se deu em 24/02/2011.
 13. Neste ponto é de se ressaltar o que já foi dito pela fiscalização, ou seja, “a empresa apresentou à fiscalização o Livro Diário nº 001/2007, com o registro na Junta Comercial do Estado de Alagoas, somente em 24/02/2011, portanto, só teve o cuidado de registrá-lo após receber o Termo de Intimação Fiscal, cuja ciência se deu em 16/02/2011 e que suscitou a investigação por parte da Fiscalização acerca da distribuição dos lucros acima do limite legal permitido, salientando que através de Ofício dirigido à Junta Comercial a mesma informou que não houve nenhum registro de quaisquer livros ou documentos contábeis nos anos de 2007 até 2011.” Assim, diferentemente do que alega o autuado, quando do registro na Junta Comercial do Estado de Alagoas em 24/02/2011 o autuado já se encontrava sob procedimento fiscal desde 16/02/2011(Termo de Intimação Fiscal).
 14. Esse livro, portanto, não tem o condão de permitir a apuração do lucro contábil superior ao limite estabelecido para as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, a ser feita por meio de escrituração contábil com observância das normas legais estipuladas pelo Fisco.
 15. O Livro Diário, para fazer prova a favor do contribuinte, deve conter, respectivamente, na primeira e última página, os termos de abertura e de encerramento e deve ser registrado e autenticado pelas juntas comerciais ou repartições encarregadas do Registro do Comércio.
 16. E a Instrução Normativa SRF nº 16/1984, dispõe, ainda, que a escrituração do Livro Diário somente poderá ser aceita pelos órgãos da Receita Federal quando o registro e autenticação tenham sido promovidos até a data prevista para entrega tempestiva da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica do exercício correspondente.
 17. O contribuinte aponta, em sua peça contestatória, uma contradição na informação fiscal pois “Pergunta-se: como pode o fiscal invalidar o Livro Diário para fins de verificação contábil-fiscal e, em seguida, utilizá-lo com o intuito de maculá-lo?” Discordo do impugnante, quanto a sua afirmativa. A autoridade fiscal desqualificou foi o Livro Diário, o qual é um livro contábil ainda que obrigatório. A quantificação do montante dos lucros efetivamente distribuídos no ano-calendário de 2007 pela supracitada pessoa jurídica se deu “apesar da empresa e do sócio terem informado nas suas DIPJ e DIRPF, respectivamente, um valor distribuído de lucro, o mesmo, de acordo com o apurado nesta Fiscalização não condiz com a realidade, de posse dos lançamentos contábeis a título de antecipação de distribuição dos lucros e distribuição dos lucros, combinado com a emissão de cheque nominais ao sócio neste sentido como pagamento de antecipação dos lucros e análise das contas correntes

da empresa e do sócio, foi constatado que o valor distribuído a título de lucros foi divergente dos informados naquelas declarações, desta forma o presente lançamento deste Auto de Infração teve por base os valores apurados e pagos efetivamente ao sócio constante nas Planilhas I e II, denominadas "Apuração do IRRF Excedentes do Lucro Presumido", anexas ao presente Auto de Infração, cuja cópia está sendo enviada ao Contribuinte."

18. Ao se referir a aplicação de multa isolada, não aplicada neste processo, parece que a defesa contesta o lançamento concomitante da multa de ofício, na pessoa física; e da multa isolada (por falta de retenção do IRRF), na pessoa jurídica SDI - Serviços Ltda, CNPJ 04.816.751/0001-31, da qual o sujeito passivo é sócio, por reputar duplicidade de penalidade sobre o mesmo fato jurídico. Tal alegação tem relação, exclusivamente, com a infração de Omissão de Rendimentos Recebidos a Título de Lucros Distribuídos Excedentes ao Lucro Presumido, verificados no período compreendido entre 31/01/2007 e 31/12/2007, sujeita à multa de ofício de 75%.
19. Com efeito, essa alegação não merece prosperar. Primeiro, o eventual lançamento de multa isolada, na pessoa jurídica, trata-se de matéria completamente estranha à presente lide, não cabendo manifestação alguma dessa instância administrativa de julgamento. Não obstante, registre-se que a eventual multa lançada na pessoa jurídica, com fundamento na falta de recolhimento de carnê-leão, tem origem no fato jurídico do pagamento de rendimentos ao beneficiário, de modo a penalizar a fonte pagadora por essa omissão. Já a multa de ofício lançada na pessoa física, tem por fundamento a omissão desta em deixar de incluir, na declaração anual de ajuste, rendimentos sujeitos à tributação, de modo a penalizar essa conduta. Tratam-se, pois, de condutas distintas, sujeitas a penalidades distintas.

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (fls. 536/561), apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

- a. Preliminarmente, cumpre destacar que o processo em tela está diretamente vinculado ao Processo nº 10410.723816/2011-06, decorrente do mesmo procedimento fiscal, com os mesmos fatos dispostos naquele, razão pela qual o presente processo deve ter a mesma sorte daquele, os quais deverão ser apensados e julgados em conjunto por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.
- b. Este pedido foi formulado em sede de impugnação, tendo sido indeferido pela DRJ, sob fundamento de ausência de previsão legal, negando vigência ao art. 9º, parágrafo 1º do Decreto nº 70.235/72, ao art. 1º, I, da Portaria RFB nº 666, de 24 de abril de 2008, bem como de doutrina e jurisprudência sobre o tema. A matéria está tratada no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado

pela Portaria nº 343, de 09 de junho de 2015, em seus artigos 5º a 8º, e, mais especificamente, no art. 6º, parágrafo 1º, III.

- c. O recorrente contratou os serviços de auditoria independente da Tax Accounting Consultoria e Auditoria Tributária a fim de auditar os registros da empresa do qual o recorrente é sócio. Dessa forma, requer a análise do mérito do trabalho pericial contábil que está sendo juntado nesta oportunidade.
- d. A suposta intempestividade no cumprimento de uma obrigação acessória não pode ser motivo ensejador de um Auto de Infração de valor tão desarrazoado e desproporcional. A fiscalização que ensejou o Auto de Infração em tela teve início em 20/07/2011. Assim, como se pode constatar no Doc. 02 do Processo nº 10410.723.816/2011-06, e se extrai das palavras do fiscal autuante, o Livro Diário já estava devidamente autenticado (24/02/2011).
- e. Mesmo que se considere como intempestiva a autenticação, mister se faz consignar que o registro do Livro Diário na Junta Comercial é um simples ato de autenticação, sem ao menos existir uma homologação posterior, ou seja, não instaura uma situação nova, um procedimento de confirmação pelo órgão autenticador, mas apenas atesta que em determinada data e hora, alguém compareceu naquele local, munido daquela documentação, sem analisar seu conteúdo, apenas.
- f. Para aferir a (in) tempestividade da autenticação do Livro Diário, o fiscal tomou como fonte a Instrução Normativa SRF nº 16/1984, bem como o Parecer Normativo CST nº 111/1985. Logo, não há qualquer lei que disponha sobre efeitos sancionatórios decorrentes da não autenticação ou da autenticação em momento posterior, para fins fiscais.
- g. A Lei nº 9.249/1996, no seu art. 10, introduziu na legislação tributária a isenção sobre a distribuição de lucros, não dispõe sobre a necessidade de regulamentação posterior acerca de requisitos acessórios para o gozo dessa isenção, tratando-se de norma possuidora dos elementos suficientes para sua aplicação.
- h. De toda sorte, cumpre esclarecer que o veículo normativo infralegal que tratou da regulamentação foi a Instrução Normativa SRF nº 93, de 25 de dezembro de 1997 (vigente à época dos fatos geradores), que no art. 48, trouxe diversas hipóteses de aplicação da lei supra. É bastante clara a conclusão no sentido de que: as empresas tributadas com base no lucro presumido apenas estarão sujeitas às exigências da legislação comercial para demonstração dos lucros ou dividendos excedentes ao valor da base de cálculo do IRPJ, diminuídos os tributos.
- i. O art. 527, do RIR/99, dispõe que a pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial.

-
- j. O parágrafo único do art. 527, do RIR/99, chega a dispensar, para fins fiscais, a escrituração contábil da empresa sujeita ao lucro presumido, desde que mantenha Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a movimentação financeira, inclusive a bancária. Essa previsão também está contida, no mesmo teor, no art. 45 da Lei nº 8.981, de 1995.
- k. A legislação comercial que trata da questão são os artigos 1.179 e seguintes do Código Civil de 2002.
- l. De acordo com a legislação mencionada, não há prazo para autenticação dos livros do contribuinte, nem mesmo a previsão de instauração de processo de revisão e auditoria dos valores nele constantes.
- m. Mesmo que existisse fundamento normativo, a exigência temporal de autenticação dos livros deve observar a necessidade de elucidação dos fatos contábeis por ele retratados; no presente caso, há a comprovação de que os dividendos distribuídos foram dotados de fundamento contábil e a desconsideração de toda a contabilidade fere o princípio da proporcionalidade, necessidade e adequação.
- n. Pode o fiscal invalidar o Livro Diário para fins de verificação contábil-fiscal e, em ato seguinte, utilizá-lo para aferir a base de cálculo da incidência do Imposto de Renda?
- o. A empresa pode distribuir os seus lucros de forma antecipada, conforme a IN nº 93, de 24/12/97, vigente à época, pois obteve lucro, como demonstrado nos documentos resumidos na planilha anexa (doc. 10 da impugnação do Processo Principal nº 10410.723.816/2011-06).
- p. Sob o argumento de que o Impugnante não pagou o IRPF, o fiscal aplicou a multa de ofício prevista no art. 9º, da Lei nº 10.426/02. Contudo, toda a distribuição dos lucros para os sócios se deu conforme a legislação que regulamenta o Imposto de Renda. Portanto, restou comprovado o cumprimento da obrigação principal, no que tange ao Imposto de Renda. Logo, sendo a multa isolada uma multa acessória, essa acompanha a principal, restando evidenciado o seu descabimento.
- q. Diante do exposto, requer: (a) o conhecimento do presente recurso, por preenchimento de todos os seus pressupostos de admissibilidade; (b) o reconhecimento da vinculação ao Processo Administrativo nº 10410.723816/2011-06, para julgamento em conjunto, nos termos do art. 6º, parágrafo 1º, III, do RICARF; (c) a juntada do Laudo Pericial Contábil em anexo; (d) A reforma do acórdão da DRJ para ver declarada a insubsistência do lançamento.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Considerações iniciais.

O julgador administrativo deve fundamentar suas decisões com a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos que a motivam (art. 50 da Lei nº 9.784/99), observando, dentre outros, os princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 2º da Lei nº 9.784/99).

O dever de motivação oportuniza a concretização dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da CR/88), abrindo aos interessados a possibilidade de contestar a legalidade do entendimento adotado, mediante a apresentação de razões possivelmente descon sideradas pela autoridade na prolação do *decisum*.

Para a solução do litígio tributário, deve o julgador delimitar, claramente, a controvérsia posta à sua apreciação, restringindo sua atuação apenas a um território contextualmente demarcado. Os limites são fixados, por um lado, pela pretensão do Fisco e, por outro lado, pela resistência do contribuinte, que culminam com a prolação de uma decisão de primeira instância, objeto de revisão na instância recursal. Dessa forma, se a decisão de 1ª instância apresenta motivos expressos para refutar as alegações trazidas pelo contribuinte, a lida fica adstrita a essa motivação.

Para solucionar a lide posta, o julgador se vale do livre convencimento motivado, resguardado pelos artigos 29 e 31 do Decreto nº 70.235/72. Assim, não é obrigado a manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando possui motivos suficientes para fundamentar a decisão. Cabe a ele decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, das provas, da jurisprudência, dos aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Caso a recorrente discorde da decisão proferida por este Colegiado, pode, ainda: (a) opor embargos de declaração no caso de “obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma” (art. 65 do RICARF); ou (b) interpor Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, desde que demonstre a existência de decisão de outra Câmara, Turma de Câmara, Turma Especial ou a própria CSRF que dê a à lei tributária interpretação divergente (art. 67 do RICARF).

3. Preliminar.

Preliminarmente, o recorrente alega que o processo em tela estaria diretamente vinculado ao Processo nº 10410.723816/2011-06, decorrente do mesmo procedimento fiscal, com os mesmos fatos dispostos naquele, razão pela qual entende que deveriam ser apensados e julgados em conjunto por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

A decisão de primeira instância, reconheceu a conexão entre os objetos do presente processo e do aludido Processo Administrativo Fiscal nº 10410.723.816/2011-06, ressaltando o interesse da própria Administração Tributária na coerência lógica entre as decisões dos dois processos, em respeito ao princípio da segurança jurídica. Contudo, assentou pela inexistência de previsão normativa de julgamento conjunto. É ver os seguintes trechos:

Compulsando-se os autos verifica-se que a fiscalização apurou neste processo que a SDI - Serviços Ltda., empresa que o Impugnante é sócio, distribuiu para o impugnante lucros superiores ao limite estabelecido em lei.

Foram ainda lavrados os seguintes autos de infração: Imposto de Renda Pessoa Jurídica (Processo n. 10410.723.816/2011-06) no valor de R\$ 398.709,79, assim como, referente à Contribuição Previdenciária, o AIOP: DEBCAD n. 37.362.878-1 e AIOA: DEBCAD n. 37.362.877-3, nos valores de R\$ 616.304,57 e R\$ 38.110,40, que originaram o Proc. n. 10410.723.897/2011-36.

Contra os outros dois sócios há época, foram lavrados dois Autos de Infrações que originaram nos processos de números: 10410.723.865/2011/2011-31 (Juarez Mesquita Leite Junior) e 10410.723868/2011-74 (Jose Manuel Alves Ambrosio).

Em sua defesa o autuado alega que o julgamento deste processo está diretamente vinculado ao aludido Proc. n. 10410.723.816/2011-06, por esse motivo, consoante disposição legal, jurisprudencial, doutrinária e fática; bem como, com o escopo de respeitar o princípio Constitucional da Eficiência e evitar decisões conflitantes, este processo deve ficar apenso ao supracitado, por depender dos mesmos elementos de prova.

Compulsando-se os autos, conclui-se por uma evidente conexão entre os objetos do presente processo e do aludido Proc. nº 10410.723.816/2011-06.

A conexão se caracteriza pela existência de demandas intimamente ligadas, havendo “uma relação tão estreita, que não podem ser conhecidas separadamente pelo julgador, visto que o julgamento de uma vem afetar o conteúdo da outra”, implicando, assim, na “união ou unificação dos processos, para que se submetam, simultaneamente, a um só julgamento, que abarque as duas questões, a fim de que não se evidencie decisório em contradição” (grifou-se) (SILVA, DE PLÁCIDO E. Vocabulário jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 11. ed., 1991. v. I, p. 499).

Logo, há interesse da própria Administração Tributária na coerência lógica entre as decisões dos dois processos, em respeito ao princípio da segurança jurídica.

Contudo, inexistente previsão normativa de julgamento conjunto, no sentido de um único julgamento para ambos os processos, aplicável à presente situação no regime do Processo Administrativo Fiscal.

(...)

Do acima transcrito, observa-se que nessa norma não há previsão, seja para a integração das matérias em um único processo, seja para o apensamento dos processos, ainda que os mesmos devam ter seguimento administrativo controlado de forma a evitar julgamentos contraditórios.

Diga-se também, por fim, que inexistente a figura do sobrestamento no processo administrativo, ainda mais quando o princípio da oficialidade obriga a Administração a impulsionar o processo até sua decisão final, o que de certa forma contempla a solicitação do autuado, a seguir analisada, ou seja, o imediato julgamento da impugnação apresentada.

Contudo, mesmo inexistindo a obrigação de julgar primeiro o processo matriz, esta autoridade julgadora procedeu o julgamento do Proc. nº 10410.723.816/2011-06, conforme acórdão proferido pela DRJ/FOR (Ac. nº 33.847, de 18/05/2015). Assim, para evitar mais qualquer querela relativamente a esta questão e em função do acórdão proferido no aludido processo do IRPJ, adoto como forma de decidir as mesmas fundamentações, conforme a seguir exposto.

Dessa forma, deve ser rejeitado o pedido formulado pela defesa.

Pois bem. Com o intuito de conferir maior celeridade e racionalidade aos processos que tramitam no CARF, bem como resguardar a harmonia entre as decisões proferidas, os arts. 6º a 8º, do Anexo II, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, trata da vinculação dos processos, cabendo destacar os seguintes dispositivos:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

*I - **conexão**, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, **incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos**;*

*II - **decorrência**, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e*

*III - **reflexo**, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.*

(...)

*§ 2º **Observada a competência da Seção**, os processos poderão ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o processo conexo, ou o principal, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.*

(...)

*§ 5º Se o processo principal e os **decorrentes** e os **reflexos** estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal. (grifo nosso)*

No tocante à situação dos autos, verifica-se que, no presente processo, a fiscalização apurou que a SDI - Serviços Ltda., empresa da qual o recorrente é sócio, distribuiu lucros superiores ao limite estabelecido em lei, motivo pelo qual apurou a infração de omissão de rendimentos recebidos a título de lucros distribuído excedentes ao lucro presumido. Por sua vez, no Processo nº 10410.723816/2011-06, no qual a sociedade empresária figura como autuada, a ação fiscal foi decorrente da não retenção do Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, na distribuição por parte da empresa de lucros excedentes aos limites estabelecidos pelas normas legais que regem a matéria.

Embora os processos tratem da mesma situação fática, baseados nos mesmos elementos de prova, é preciso se atentar para o disposto no § 2º, do art. 6º, do Anexo II, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, que traz como condição para que possa ser deferida a conexão, o fato de que os processos sejam de competência da mesma Seção, situação diversa do caso dos autos, eis que o auto de infração da pessoa jurídica é de competência da 1ª Seção do CARF.

Ademais, a conversão do julgamento em diligência nos termos do § 5º, do art. 6º, do Anexo II, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, exige que os processos sejam “decorrentes” ou “reflexos”, o que não ocorre no caso dos autos, eis que os processos possuem relação de conexão, inclusive por serem distintos os contribuintes autuados.

Nada impede, pois, o regular julgamento do presente processo, da mesma forma que nada impede que nos autos do Processo nº 10410.723816/2011-06, a autoridade julgadora, com o intuito de guardar harmonia e coerência entre as decisões do CARF, acate os argumentos de decidir tecidos nos presentes autos.

Dessa forma, afasto a preliminar levantada pelo recorrente.

4. Do pedido de juntada de documentos na fase recursal.

Adentrando-se na questão probatória pertinente aos autos, o contribuinte, em sede de Recurso Voluntário (fls. 536/561), requereu a juntada de Laudo Pericial Contábil, elaborado por auditores independentes, bem como dos anexos que respaldaram as conclusões

apontadas, organizados da seguinte maneira: (i) Anexo 1 – Livro Diário; (ii) Anexo II – Extrato Bradesco; (iii) Anexo III – Extrato Caixa e (iv) Anexo IV – Livro Razão.

Esclareço que, nos termos do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, a prova documental será apresentada na Impugnação, precluindo o direito da prática do ato em outra oportunidade, a menos que: (a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Ademais, o § 5º, do mesmo dispositivo legal, transfere ao litigante, o ônus de demonstrar, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas para que a autoridade julgadora aceite a juntada posterior de documentos, após apresentada a Impugnação.

Nesse contexto, embora os documentos a que se requer a juntada, em sede de apelo recursal, sejam posteriores à data de apresentação da Impugnação, e tendo o contribuinte alegado, genericamente, a necessidade da análise do mérito do trabalho pericial, sem apresentar justificativa para sua apresentação em momento posterior, a bem do princípio da verdade material que predomina no processo administrativo, no sentido de buscar e descobrir se realmente ocorreu o fato gerador e sua real expressão econômica, entendo que não há óbice para autorizar a juntada dos documentos apresentados.

Esclareço, contudo, que isso não implica em acatar os argumentos de defesa, tendo em vista que o julgador é livre para formar seu convencimento e valorar a prova.

Assim, passo a analisar o mérito.

5. Mérito.

5.1. Rendimentos excedentes ao lucro presumido pagos a sócio.

Conforme informações contidas no anexo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” (fls. 421/424), o contribuinte, relativamente ao ano-calendário 2007, teria declarado rendimentos isentos ou não-tributáveis recebidos a título de lucros distribuídos por pessoa jurídica da qual é sócio em valores superiores ao lucro presumido apurado por essa empresa no referido ano-calendário, deduzido dos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O recorrente repete os argumentos de defesa, sustentando que o exame dos documentos apresentados comprova que o lucro efetivo apurado foi distribuído nos termos do artigo 10 da Lei 9249/1995, ou seja, com isenção do imposto de renda pessoa física, destacando que Livro Diário já estava devidamente autenticado quando iniciou a fiscalização.

Pois bem. Antes de adentrar ao mérito da discussão posta, examinando as provas dos autos, necessário fazer uma breve explanação sobre a legislação pertinente à matéria.

Nesse desiderato, cumpre pontuar que a isenção dos lucros distribuídos está prevista no art. 10, da Lei no 9.249, de 26 de dezembro de 1995:

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no

lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.

Em suma, a empresa enquadrada no regime de Lucro Presumido está autorizada a distribuir lucros excedentes, desde que demonstrados através de escrituração contábil com observância das normas legais, que o lucro efetivo é maior. O art. 48 da IN SRF nº 93/97, vigente à época dos fatos geradores, estabelecia as condições para a distribuição de lucros e dividendos isentos pelas empresas, da seguinte forma:

Art. 48. Não estão sujeitos ao imposto de renda os lucros e dividendos pagos ou creditados a sócios, acionistas ou titular de empresa individual.

§1º O disposto neste artigo abrange inclusive os lucros e dividendos atribuídos a sócios ou acionistas residentes ou domiciliados no exterior.

§2º No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido ou arbitrado, poderá ser distribuído, sem incidência de imposto:

I - o valor da base de cálculo do imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica;

II - a parcela de lucros ou dividendos excedentes ao valor determinado no item I, desde que a empresa demonstre, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo do imposto pela qual houver optado, ou seja, o lucro presumido ou arbitrado.

§ 3º A parcela dos rendimentos pagos ou creditados a sócio ou acionista ou ao titular da pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, presumido ou arbitrado, a título de lucros ou dividendos distribuídos, ainda que por conta de período-base não encerrado, que exceder ao valor apurado com base na escrituração, será imputada aos lucros acumulados ou reservas de lucros de exercícios anteriores, ficando sujeita a incidência do imposto de renda calculado segundo o disposto na legislação específica, com acréscimos legais.

§4º Inexistindo lucros acumulados ou reservas de lucros em montante suficiente, a parcela excedente será submetida à tributação nos termos do art. 3º, § 4º, da Lei nº 7.713, de 1988, com base na tabela progressiva a que se refere o art. 3º da Lei nº 9.250, de 1995.

§5º A isenção de que trata o "caput" não abrange os valores pagos a outro título, tais como "pro labore", aluguéis e serviços prestados.

§6º A isenção de que trata este artigo somente se aplica em relação aos lucros e dividendos distribuídos por conta de lucros apurados no encerramento de período-base ocorrido a partir do mês de janeiro de 1996.

§7º O disposto no § 3º não abrange a distribuição do lucro presumido ou arbitrado conforme o inciso I do § 2º, após o encerramento do trimestre correspondente.

§8º Ressalvado o disposto no inciso I do § 2º, a distribuição de rendimentos a título de lucros ou dividendos que não tenham sido apurados em balanço sujeita-se à incidência do imposto de renda na forma prevista no § 4º.

No mesmo sentido o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 04/96:

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o art. 147, inciso III, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria do Ministro da Fazenda nº 606, de 03 de setembro de 1992, e tendo em vista o disposto no art. 10 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e no art. 51 da Instrução Normativa nº 11, de 21 de fevereiro de 1996, DECLARA, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que:

I - no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido ou arbitrado, poderá ser distribuído, a título de lucros, sem incidência do imposto, o valor correspondente à diferença entre o lucro presumido ou arbitrado e os valores correspondentes ao imposto de renda da pessoa jurídica, inclusive adicional, quando devido, à contribuição social sobre o lucro, à contribuição para a seguridade social - COFINS e às contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

II - na hipótese do § 2º do art. 51 da IN nº 11, de 1996, a parcela dos lucros e dividendos que exceder o valor da base de cálculo do imposto da pessoa jurídica, a ser distribuída também sem a incidência do imposto, será determinada deduzindo-se do lucro líquido do período, após o imposto de renda, o valor determinado na forma do inciso anterior.

Na mesma toada, são também as disposições do art. 238 da IN RFB nº 1.700/2017, atualmente vigente.

(...)

II - a parcela de lucros ou dividendos excedentes ao valor determinado no inciso I, desde que a empresa demonstre, com

base em escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração da base de cálculo do imposto pela qual houver optado.

Em suma, a empresa tributada com base no lucro presumido poderá distribuir a título de lucros, com isenção do imposto de renda, o valor correspondente à diferença entre o lucro presumido e os tributos a que está sujeita. Caso deseje distribuir valores acima deste limite, deverá demonstrar por meio de escrituração contábil elaborada com observância da legislação comercial que o lucro efetivo é maior que o apurado segundo as regras do lucro presumido.

Mesmo que o lucro contábil apurado no exercício não seja suficiente, a pessoa jurídica pode ainda distribuir lucros acima desse valor, com a condição de que possua saldo na conta lucros acumulados ou reserva de lucros. No entanto, para esses últimos casos a empresa deve possuir escrituração regular, baseada em registros permanentes e seguindo as estritas formalidades exigidas em relação aos livros obrigatórios.

O art. 258 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, (Regulamento do Imposto de Renda), dispõe sobre essas formalidades, da seguinte forma:

Art. 258. Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de Livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial da pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º).

§ 1º Admite-se a escrituração resumida no Diário, por totais que não excedam ao período de um mês, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, desde que utilizados livros auxiliares para registro individuado e conservados os documentos que permitam sua perfeita verificação (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, § 3º).

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, no transporte dos totais mensais dos livros auxiliares, para o Diário, deve ser feita referência às páginas em que as operações se encontram lançadas nos livros auxiliares devidamente registrados.

§ 3º A pessoa jurídica que empregar escrituração mecanizada poderá substituir o Diário e os livros facultativos ou auxiliares por fichas seguidamente numeradas, mecânica ou tipograficamente (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, § 1º).

§ 4º Os livros ou fichas do Diário, bem como os livros auxiliares referidos no § 1º, deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio, e, quando se tratar de sociedade civil, no Registro Civil de Pessoas Jurídicas ou no Cartório de Registro de Títulos e Documentos (Lei nº 3.470, de 1958, art. 71, e Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, § 2º).

O dispositivo em referência trata, para efeitos de apuração do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, das formalidades intrínsecas e extrínsecas de escrituração do Livro Diário, inclusive a sua obrigatoriedade de registro no órgão competente.

A exigência de autenticação do Livro Diário também consta do Código Civil, conforme abaixo:

Art. 1.181. Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis.

Parágrafo único. A autenticação não se fará sem que esteja inscrito o empresário, ou a sociedade empresária, que poderá fazer autenticar livros não obrigatórios.

Nesse sentido, para distribuição de lucros acima do lucro presumido, há a necessidade de existir lucro contábil que possibilite tal distribuição, que se faz conhecido a partir da sua apuração (do lucro), com observância das exigências da legislação comercial. Se há distribuição de lucro acima do montante presumido, essa parcela excedente deve ser efetivamente demonstrada e essa demonstração deve se revestir de formalidades.

As escriturações contábeis, apesar de não obrigatórias para as optantes pelo lucro presumido, são necessárias para que seja permitida a distribuição de valores superiores ao lucro presumido com isenção do imposto de renda. Portanto, verificado qualquer vício, erro ou deficiência que a torne imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira do contribuinte, tal escrituração contábil deve ser considerada inapta a demonstrar a apuração do lucro efetivo.

Feitas essas considerações sobre a legislação de regência que trata da situação dos autos, passo a analisar os pontos controversos, a fim de solucionar a lide.

Pois bem. De início, destaca-se que estamos diante de isenção¹ relativa a distribuição de lucros excedentes que possui condições para sua fruição, inclusive formalidades intrínsecas e extrínsecas que devem ser observadas. Mais do que a existência das escriturações contábeis, essas devem regulares, além de guardarem harmonia entre as informações prestadas, sob pena de se desqualificar sua força probante. Não se trata de formalismo vazio, pois a autenticidade dos livros contábeis e a confiabilidade das informações que ali constam, é condição para a fruição da isenção.

¹ Sobre a isenção, vale as seguintes observações: “(i) há inúmeros fenômenos que ocasionam a não incidência tributária, estando a imunidade tributária e a isenção, incluídas nesse rol; (ii) nesse sentido, o resultado da isenção, isenção heterônoma, imunidade, definição limitada de critério normativo e criação normativa reduzida é a própria não incidência tributária; (iii) isenção não é dispensa legal de pagamento de tributo devido, pois admitir isso implica em ferir o princípio da não contraditoriedade das normas jurídicas, dado que não é possível admitir certo descompasso de normas no tempo, ou seja, uma norma que tribute e uma outra que logo em seguida realiza a dispensa do pagamento do tributo; (ii) dessa forma, tanto na isenção, quanto na imunidade tributária, ocorre a não incidência; (iii) a diferença da imunidade tributária para a isenção, enquanto técnicas utilizadas pelo legislador, é eminentemente formal, pois a imunidade tributária possui assento em norma constitucional de competência, sendo que a isenção opera no plano da legislação infraconstitucional, voltada à construção da norma tributária. A isenção, portanto, decorre de enunciados que informarão a norma (de conduta) tributária. A imunidade, por sua vez, está contida, íntegra a norma constitucional de competência”. **LEITE, Matheus Soares. Teoria das Imunidades Tributárias. São Paulo. PerSe, 2016. p. 105/106.**

A propósito, cumpre pontuar que a finalidade da isenção em comento é no sentido de se estabelecer a completa integração entre a pessoa física e a pessoa jurídica, tributando-se esses rendimentos exclusivamente na empresa e isentando-os quando do recebimento pelos beneficiários. Nesse contexto, cabe destacar os seguintes trechos da exposição de motivos do Projeto de Lei nº 913, de 1995 (convertido na Lei nº 9.249/95)², do então Ministro Pedro Malan, dirigindo-se ao Presidente da República:

2. A reforma objetiva simplificar a apuração do imposto, reduzindo as vias de planejamento fiscal, uniformizar o tratamento tributário dos diversos tipos de renda, integrando a tributação das pessoas físicas e jurídicas, ampliar o campo de incidência do tributo, com vistas a alcançar os rendimentos auferidos no exterior por contribuintes estabelecidos no País e, finalmente, articular a tributação das empresas com o Plano de Estabilização Econômica.

[...]

12. Com relação à tributação dos lucros e dividendos, estabelece-se a completa integração entre a pessoa física e a pessoa jurídica, tributando-se esses rendimentos exclusivamente na empresa e isentando-os quando do recebimento pelos beneficiários. Além de simplificar os controles e inibir a evasão, esse procedimento estimula, em razão da equiparação de tratamento e das alíquotas aplicáveis, o investimento nas atividades produtivas.

No caso dos autos, a fiscalização apontou que o Livro Diário do ano-calendário de 2007 somente foi registrado no órgão de registro competente (Junta Comercial do Estado de Alagoas) em 24/02/2011, após o recebimento pela empresa do Termo de Intimação Fiscal, cuja ciência se deu em 16/02/2011 e que suscitou a investigação por parte da fiscalização acerca da distribuição dos lucros acima do limite legal permitido, salientando, inclusive, que por meio de Ofício dirigido à Junta Comercial, foi informado que não houve nenhum registro de quaisquer livros ou documentos contábeis nos anos de 2007 até 2011.

Pois bem, apesar de ter manifestado anteriormente pela necessidade de observância do prazo estipulado na IN SRF nº 16/84, que admite a autenticação do Livro Diário em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, desde que o registro e a autenticação tenham sido promovidos até a data da entrega tempestiva da declaração, correspondente ao respectivo período, após maiores reflexões, entendo que a legislação comercial não prevê qualquer prazo para que os livros sejam autenticados ou penalidade decorrente do atraso. Assim, a escrituração dos Livro Diário fora do prazo estipulado na IN SRF nº 16/84 não pode configurar argumento único para fundamentar a acusação fiscal.

Contudo, no caso em questão, destaco que o Livro Diário do ano-calendário de 2007 somente foi registrado no órgão de registro competente (Junta Comercial do Estado de Alagoas) em 24/02/2011, após o recebimento pela empresa do Termo de Intimação Fiscal, cuja ciência se deu em 16/02/2011, havendo a perda da espontaneidade do contribuinte.

2

Disponível

em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1995/lei-9249-26-dezembro-1995-349062-exposicaodemotivos-149781-pl.html>>. Acesso em: 27/10/2018.

Apesar da recorrente insistir na tese segundo a qual o Livro Diário já estava devidamente autenticado antes do início da fiscalização que originou a autuação em litígio, entendo que a perda da espontaneidade ocorreu com a ciência da intimação pela empresa para esclarecer as divergências constatadas na Revisão de Declaração e quanto à distribuição dos lucros excedentes ao lucro presumido, ocorrida em 16/02/2011 (fls. 20/23). Ainda que o procedimento fiscal inicial tenha sido encerrado e, em seguida, inaugurado um novo procedimento fiscal de Diligência Fiscal com o intuito de investigar a distribuição dos lucros excedentes ao lucro presumido, naquela oportunidade, já havia ocorrido a perda da espontaneidade. Tal aspecto, por si, já é suficiente para demonstrar a higidez do lançamento tributário a que se combate.

Para além do exposto, cabe destacar que a acusação fiscal de rendimentos excedentes ao Lucro Presumido (c.f. anexo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” - fls. 421/424), não foi motivada unicamente em razão da autenticação a destempo do Livro Diário, de modo que questionou, ainda, os seguintes pontos: (i) ausência de demonstrações financeiras periódicas com o intuito de demonstrar que a distribuição antecipada dos lucros por conta de período-base não encerrado correspondia a realidade; (ii) ausência de qualquer folha no Livro Diário ou em separado com a elaboração das demonstrações financeiras periódicas; (iii) divergência entre os valores informados a título de lucro distribuído na DIPJ e DIRPF, quando comparado com o apurado pela fiscalização de posse dos lançamentos contábeis a título de antecipação de distribuição dos lucros, combinado com a emissão de cheques nominiais ao sócio neste sentido, a título de pagamento de antecipação dos lucros, bem como da análise das contas correntes da empresa e do sócio.

Sobre tais aspectos, o recorrente pouco esclarece, conforme se verifica nos seguintes excertos de sua peça recursal:

[...] 54. Em relação à Tabela I trazida pelo fiscal, mister se faz ressaltar que de fato está escriturado no Livro Razão (Doc. 04 da impugnação do Processo Principal nº 10410.723.816/2011-06). Nas contas 5.547.2.4.50.30 (Distribuição dos Lucros) e 15.548.2.4.50.30.01 (Lucros Distribuídos por Período), a empresa efetuou as referidas distribuições de lucro durante todo o ano de 2007.

55. Conforme se depreende do Doc. 03 da impugnação do Processo Principal nº 10410.723.816/2011-06, a empresa possui balancetes, que, simplesmente, foram desconsiderados pelo fiscal quando da fiscalização, neles se pode verificar as competências compreendidas entre janeiro e dezembro de 2007. Como se pode perceber, os citados documentos contábeis foram elaborados em total harmonia com os princípios fundamentais da contabilidade geralmente aceitos.

56. Sendo assim, como o auditor fiscal descreveu no referido Auto de Infração, a empresa pode distribuir os seus lucros de forma antecipada, conforme a IN nº 93 de 24/12/97, vigente há época, pois obteve lucro, como demonstrado nos citados documentos resumidos na planilha anexa (Doc. 10 da impugnação) do Processo Principal nº 10410.723.816/2011-06.

Nem mesmo Laudo Pericial Contábil anexado aos autos em sede de Recurso Voluntário (fls. 566/580), é suficiente para esclarecer integralmente as divergências apontadas,

apenas assentando o entendimento segundo o qual a escrituração contábil do Livro Diário do ano-calendário de 2007, teria sido feita com observância da legislação comercial em vigor no Brasil, tendo sido o Balanço Patrimonial e o Demonstrativo do Resultado do Exercício, elaborados com observância às regras contábeis dispostas na Lei nº 6.404/76.

O Laudo Pericial Contábil não aprofundou na apontada divergência entre os valores informados a título de lucro distribuído na DIPJ e DIRPF, quando comparado com o apurado pela fiscalização de posse dos lançamentos contábeis a título de antecipação de distribuição dos lucros, combinado com a emissão de cheques nominais ao sócio neste sentido, bem como da análise das contas correntes da empresa e do sócio. Ademais, o Laudo Pericial Contábil, para fins de auditoria, realizou o exame dos documentos comprobatórios que acobertaram os registros contábeis por processo de amostragem (cf. fl. 579), não se preocupando em rebater as divergências apontadas pela acusação fiscal.

Ademais, conforme esclarece Fabiana Del Padre Tomé³, “(...) provar algo não significa simplesmente juntar um documento aos autos. É preciso estabelecer relação de implicação entre esse documento e o fato que se pretende provar, fazendo-o com o *animus* de convencimento”.

Enfim, se o recorrente não comprova por meio de escrituração contábil, elaborada com observância da legislação comercial, o que inclui o registro e autenticação do Livro Diário antes do início da fiscalização, que a existência de lucro efetivo é maior do que o apurado segundo as regras do lucro presumido, não cabe invocar a isenção relativa a distribuição de lucros excedentes, eis que ausente condição exigida para sua fruição, não cabendo suscitar, neste aspecto, o princípio da verdade material para afastar obrigatoriedade trazida pela legislação de regência.

Portanto, na ausência de escrituração contábil regular, feita com observância da lei comercial, a distribuição de lucros isenta limita-se ao valor da base de cálculo do imposto (lucro presumido), diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica, nos exatos termos definidos no art. 48, § 2º, inciso I, da IN SRF nº 93, de 1997.

Dessa forma, sem razão ao recorrente, estando, neste ponto, hígido o lançamento que ora se combate.

5.2. Da aplicação de multa isolada e dos juros.

A recorrente repete seus argumentos de defesa, afirmando que toda a distribuição dos lucros para os sócios se deu conforme a legislação, restando comprovado o cumprimento da obrigação principal, motivo pelo qual, a multa isolada, por ser acessória, acompanharia a sorte do principal, o que evidenciaria o seu descabimento.

Contudo, conforme esclarecido pela decisão de piso, não houve aplicação de multa isolada no presente processo. Aqui, compartilho do entendimento adotado pela decisão de piso:

Ao se referir a aplicação de multa isolada, não aplicada neste processo, parece que a defesa contesta o lançamento

³ TOMÉ, Fabiana Del Padre. A prova no direito tributário: de acordo com o código de processo civil de 2015. 4. Ed. Rev. Atual. São Paulo: Noeses, 2016. p. 405.

concomitante da multa de ofício, na pessoa física; e da multa isolada (por falta de retenção do IRRF), na pessoa jurídica SDI - Serviços Ltda, CNPJ 04.816.751/0001-31, da qual o sujeito passivo é sócio, por reputar duplicidade de penalidade sobre o mesmo fato jurídico. Tal alegação tem relação, exclusivamente, com a infração de Omissão de Rendimentos Recebidos a Título de Lucros Distribuídos Excedentes ao Lucro Presumido, verificados no período compreendido entre 31/01/2007 e 31/12/2007, sujeita à multa de ofício de 75%.

Com efeito, essa alegação não merece prosperar. Primeiro, o eventual lançamento de multa isolada, na pessoa jurídica, trata-se de matéria completamente estranha à presente lide, não cabendo manifestação alguma dessa instância administrativa de julgamento. Não obstante, registre-se que a eventual multa lançada na pessoa jurídica, com fundamento na falta de recolhimento de carnê-leão, tem origem no fato jurídico do pagamento de rendimentos ao beneficiário, de modo a penalizar a fonte pagadora por essa omissão. Já a multa de ofício lançada na pessoa física, tem por fundamento a omissão desta em deixar de incluir, na declaração anual de ajuste, rendimentos sujeitos à tributação, de modo a penalizar essa conduta. Tratam-se, pois, de condutas distintas, sujeitas a penalidades distintas. Do exposto, rejeita-se essa tese.

E, ainda, embora o recorrente não tenha discorrido a respeito de sua indignação quanto aos juros, apenas fazendo referência no tópico de sua peça recursal, cumpre lembrar que a utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos tributários já foi pacificada, conforme Súmula nº 04, do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 4. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Ademais, sobre a utilização da SELIC no cálculo dos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito da repercussão geral (art. 543-B do CPC) e dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), já pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009). E, conforme determina o § 2º do art. 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, a interpretação adotada deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Dessa forma, sem razão ao recorrente, estando, neste ponto, hígido o lançamento que ora se combate.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator