



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.721651/2009-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.131 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de novembro de 2019
Recorrente VIRGILIO MARTINS SALES
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2004, 2005

ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA

A demanda que diz respeito à isenção da tributação da pessoa física quando cumpridas as disposições legais que, *in casu*, não restou cumprida pois sequer foi demonstrada a existência de lucro a distribuir. Correta a indicação do sujeito passivo.

O lançamento foi devidamente motivado e não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal quando o contribuinte foi devidamente intimado pela fiscalização, mediante expedição de Termo de Intimação Fiscal, deixando de comprovar que os valores auferidos se tratavam de distribuição de lucros e que estariam albergados pela isenção do Imposto de Renda.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. ISENÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA

Caberia ao contribuinte apresentar elementos de prova que evidenciassem a existência de lucros a serem distribuídos, além de outros documentos idôneos que demonstrassem o direito de receber, a título de participação no resultado, a quantia indicada.

Conforme documentação acostada aos autos, resta claro que os valores percebidos pelo contribuinte não se caracterizam como distribuição de lucros, pois não há escrituração demonstrando a apuração de resultado contábil a suportar a distribuição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andréa Viana Arrais Egypto, Wilderson Botto, (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife - PE (DRJ/REC) que, por unanimidade de votos, julgou IMPROCEDENTE a Impugnação apresentada, conforme ementa do Acórdão nº 11-41.255 (fls. 283/294):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2004, 2005

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA.

Fica sujeita à incidência do imposto de renda a parcela dos rendimentos pagos ou creditados a sócio ou acionista de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, presumido ou arbitrado, que não corresponder a lucros ou dividendos distribuídos.

RESPONSABILIDADE. BENEFICIÁRIO DO RENDIMENTO.

Constatada a remuneração efetuada à pessoa física do sócio ou acionista de natureza tributável, porém sem incidência tributária, o rendimento deve ser tributado na declaração de ajuste anual pelo respectivo beneficiário.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005

DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL RETIFICADORA. APRESENTAÇÃO APÓS O INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

A declaração retificadora não será aceita quando for apresentada durante o procedimento fiscal, visto que excluída a espontaneidade do sujeito passivo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

NULIDADE. LANÇAMENTO.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. A nulidade por preterição do direito de defesa, como se infere do art. 59, II, transcrito, somente pode ser declarada quando o cerceamento está relacionado aos despachos e às decisões, ou seja, somente pode ocorrer em uma fase posterior à lavratura do auto de infração.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

Os efeitos da jurisprudência administrativa no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil somente se aplicam às partes nelas envolvidas, não possuindo caráter normativo exceto nos casos previstos em lei.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O presente processo trata do Auto de Infração - Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 04/12), lavrada em 25/06/2009, referente aos Ano-calendários 2004 e 2005, que apurou um Crédito Tributário no valor de R\$ 4.493.495,59, sendo R\$ 2.083.659,41 de Imposto, código 2904, R\$ 1.562.744,55 de Multa de Ofício, passível de redução, e R\$ 847.091,63 de Juros de Mora, calculados até 29/05/2009.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls.06/09) foram apuradas as seguintes infrações:

1. Omissão de Rendimentos:
 - a. R\$ 1.810.358,00 - Fato Gerador em 31/12/2004;
 - b. R\$ 5.805.352,97 - Fato Gerador em 31/12/2005.

Segundo o Auditor Fiscal, o contribuinte informou em sua Declaração de Ajuste Anual dos exercícios de 2005 e 2006, ter recebido rendimentos isentos a título de lucros ou dividendos, sem que houvesse a efetiva comprovação dos lucros distribuídos.

O Contribuinte tomou ciência do Auto de Infração, via Correio, em 30/06/2009 (AR - fl. 171) e, em 29/07/2009, apresentou tempestivamente sua Impugnação de fls. 178/188, instruída com os documentos nas fls. 190 a 270.

O Processo foi encaminhado à DRJ/REC para julgamento, onde, através do Acórdão n.º 11-41.255, em 29/05/2013 a 1ª Turma julgou no sentido de considerar IMPROCEDENTE a Impugnação apresentada, mantendo o Crédito Tributário exigido.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ/REC, via Correio, em 13/06/2013 (AR - fl. 304) e, inconformado com a decisão prolatada, em 12/07/2013, tempestivamente, apresentou seu RECURSO VOLUNTÁRIO de fls. 308/318, instruído com os documentos nas fls. 319 a 336, onde alega que:

2. Houve equívoco quanto à identificação do sujeito passivo da obrigação tributária uma vez que os rendimentos foram auferidos pela pessoa jurídica Sacaria de Bebidas Ltda.;
3. A empresa Sacaria de Bebidas indicou em sua DIPJ o valor de R\$ 17.905.023,72, classificado pela empresa como receitas e “rendimentos não tributáveis” e que o valor corresponde ao somatório de dois alvarás judiciais decorrente de indenização recebida judicialmente;
4. Sendo optante pelo lucro presumido, a empresa declarou seu ganho como não tributável e, estando inativa, tal receita gerou uma sobra financeira, o que fez crer que, embora não representasse uma receita bruta tributável seria possível distribuí-la aos sócios;
5. Os rendimentos recebidos pelo contribuinte são isentos em razão de tratar-se de distribuição de lucros.
6. Como os lucros distribuídos é bastante inferior ao passível de distribuição isenta aos sócios, não há que se falar em exigência tributária à pessoa física.

Finaliza seu Recurso Voluntário requerendo:

- a) Que seja declarada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III do CTN;
- b) Que seja reformado o Acórdão da DRJ/REC a fim de anular o lançamento em questão.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Viana Arrais Egypto, Relatora.

Juízo de admissibilidade

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Erro na identificação do sujeito passivo – nulidade do lançamento

Alega o Recorrente que houve erro na identificação do sujeito passivo, configurando dessa forma erro insanável, tornando nulo o lançamento tributário.

Afirma que, sendo tributável o valor de R\$ 17.905.203,71 auferido pela empresa Sacaria de Bebidas Ltda., deveria ser exigido exclusivamente da pessoa jurídica eventuais tributos existentes.

Destarte, o presente lançamento foi efetuado por não ter a pessoa física comprovado que os rendimentos recebidos se tratavam de rendimentos isentos. Não há, portanto, erro na identificação do sujeito passivo.

Com efeito, o art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972 assim estabelece, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. (...)

Ressalte-se que o lançamento foi realizado por autoridade competente, devidamente motivado e não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal quando o contribuinte foi intimado pela fiscalização, mediante expedição de Termo de Intimação Fiscal, para comprovar que os valores auferidos se tratavam de distribuição de lucros e que estariam albergados pela isenção do Imposto de Renda.

O sujeito passivo teve ampla oportunidade de apresentação dos documentos que entendesse necessários a fim de elidir prova em contrário, bem como apresentar as suas razões de defesa

Assim, afasto a preliminar suscitada.

Mérito

Trata o presente processo da exigência de Imposto de Renda decorrente de omissão de rendimentos, por ter o contribuinte informado em sua Declaração de Ajuste Anual – DAA relativa aos anos-calendário 2004 e 2005, ter recebido rendimentos isentos a título de lucros ou dividendos da empresa Sacaria de Bebidas Ltda., sem, no entanto, comprovar a sua afirmação.

O contribuinte se insurge contra a exação através do Recurso Voluntário ofertado e junta vasta documentação durante o processo administrativo.

Inicialmente, antes de adentrar ao mérito da demanda, necessário se faz trazer à colação a legislação pertinente à matéria.

A isenção dos lucros distribuídos está prevista no art. 10 da Lei n.º 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.

Sobre a matéria, observe-se o que prevê o à época vigente Regulamento do Imposto de Renda (RIR Decreto n.º 3.000/1999), em seu artigo 39, incisos XXVIII e XXIX:

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

XXVIII- os lucros e dividendos efetivamente pagos a sócios, acionistas ou titular de empresa individual, que não ultrapassem o valor que serviu de base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, deduzido do imposto correspondente (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 46) ;

XXIX – 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 (Lei n.º 9.249, de 1995, art. 10) ;

A Instrução Normativa SRF n.º 11/1996 estabelece o seguinte acerca da distribuição de lucros isentos:

Art. 51. 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, a parcela dos lucros ou dividendos 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, 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 imputado 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.

Como estamos diante de isenção relativa à distribuição de lucros, para que ocorra a sua fruição, devem ser observadas, por parte do contribuinte, as condições necessárias para que possa ser usufruída.

Assim, tendo em vista que o lançamento configura uma atividade vinculada e obrigatória, é dever de a autoridade administrativa, em face do princípio da legalidade tributária, imprimir todos os esforços necessários na verificação dos fatos previamente definidos em lei como necessário e suficiente à exigência tributária ou à sua exclusão. E para tanto, deve analisar as circunstâncias materiais indispensáveis para constatação dos fatos declarados pelo contribuinte.

Para a consecução dessa atividade, demonstrada no artigo 142 do CTN, há a necessidade de que o contribuinte colabore com a autoridade fiscal no exercício do seu múnus público, e preste os esclarecimentos e as informações que lhes são exigidas, havendo inclusive disposições normativas que estabelecem penalidades na hipótese de o sujeito passivo descumprir o seu dever de colaboração para com o Fisco.

Pois bem, durante o procedimento fiscal o contribuinte foi intimado para apresentar a comprovação de que efetivamente ocorreu lucro e que a distribuição foi realizada de acordo com o que determina a lei para o caso de isenção.

Verifica-se que o contribuinte apresentou vasta documentação da empresa (fls. 31/132 e 158/237), dentre elas, sentença judicial e alvarás emitidos em nome da empresa Sacaria, os quais autorizam o pagamento no importe de R\$ 14.287.833,70 e R\$ 3.617.140,02; acostou ainda a DIPJ do ano calendário 2004, em que a empresa apresenta zerados os valores de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, não indicando qualquer receita ou lucro durante o ano de 2004, porém, na Ficha 50/A – Rendimentos de Dirigentes, Sócios ou Titular, encontra-se declarada a distribuição de lucros ao Recorrente no valor de R\$ 1.810.350,00 e na Ficha 56/B – Outras informações – Receitas e Rendimentos Não Tributáveis, consta o valor total dos alvarás no importe de R\$ 17.905.023,72.

Na DIPJ entregue pela empresa em 30/06/2006, também constam valores zerados, sem indicar distribuição de lucros. A DIPJ retificadora apresenta todos os indicativos de renda, receita e lucro zerados, porém, na ficha 47/A – Rendimentos de Dirigentes, Sócios ou Titular indica distribuição de lucro para o Recorrente no valor de R\$ 5.805.352,97.

Constata-se que não há nos autos a comprovação da apuração do lucro na pessoa jurídica em 2004 e 2005. Não há balanço com o demonstrativo do resultado dos exercícios, nem registros contábeis, balancete, registros com a demonstração do lucro a ser distribuído.

A verificação por parte da fiscalização de que o contribuinte não atendeu aos requisitos legais se deu após as diversas tentativas para a obtenção de documentos comprobatórios da existência dos lucros da empresa.

Destarte, somente são isentos os valores recebidos da sociedade com o cumprimento dos requisitos necessários à fruição da isenção, assim estabelecidos no art. 10, da Lei nº 9.249/95, que determina que os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados

apurados, 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.

No entanto, pela documentação acostada aos autos, resta claro que os valores percebidos pelo contribuinte não se caracterizam como distribuição de lucros **isentos**, pois não há escrituração demonstrando a apuração de resultado contábil a suportar a distribuição.

A simulação contábil de apuração da tributação feita pelo Recorrente em sua peça recursal, não substitui a necessidade de comprovar que os valores percebidos da empresa Sacaria de Bebidas Ltda. se caracterizariam como lucros ou dividendos pagos dentro do limite do resultado contábil e dos lucros acumulados e reservas de lucros de anos anteriores, como prevê a lei.

A alegação do Recorrente de que os valores recebidos pela empresa seriam isentos de tributação, portanto também o seriam na pessoa física, não tem relação com a presente demanda que diz respeito à isenção da tributação da pessoa física quando cumpridas as disposições legais que, *in casu*, não restou cumprida pois sequer foi demonstrado a existência lucro a distribuir.

Ou seja, o conjunto probatório adunado aos autos não indica, como linguagem de prova eficaz e suficiente, a apuração do lucro, com observância das exigências da legislação comercial. Não há respaldo na escrituração da empresa de que o montante se trata de distribuição de lucros acumulados ou reserva de lucros.

Caberia ao Recorrente, para respaldar suas alegações, apresentar elementos de prova que evidenciassem a existência de lucros a serem distribuídos, além de outros documentos idôneos que demonstrassem o direito de receber, a título de participação no resultado, a quantia indicada. Pouco houve colaboração no sentido de aclarar a distribuição de lucros.

Assim, na ausência dessa prova eficaz, os valores pagos ao contribuinte não podem ser considerados isentos de tributação por não ter sido comprovado de que se trata de distribuição de lucros com observância das formalidades estabelecidas na lei de regência para a fruição da isenção por parte do contribuinte.

Portanto, o montante dos rendimentos declarado pelo contribuinte não pode ser considerado como isento.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso do Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares alegadas e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto