



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10660.000699/2009-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.677 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de março de 2023
Recorrente AFONSO HENRIQUES MOREIRA SANTOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade estando presente no Auto de Infração a descrição dos fatos que justifica o lançamento e a capitulação legal que lhe dá sustentação, especialmente quando, adicionalmente, o relatório fiscal, que compõe os elementos do ato, contém todo o detalhamento da motivação do lançamento.

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

Ano-calendário: 2004, 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA A TÍTULO DE LUCROS DISTRIBUÍDOS EXCEDENTES DO LUCRO PRESUMIDO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS LUCROS APURADOS DE ACORDO COM A CONTABILIDADE.

No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, a parcela de lucros e dividendos excedentes a ser distribuída aos sócios encontra-se isenta do imposto de renda desde que a empresa demonstre, mediante escrituração contábil, elaborada de acordo com a lei comercial, que o lucro efetivo foi maior que aquele apurado com base no lucro presumido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha

de Medeiros, Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Mário Hermes Soares Campos (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 803/824), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 788/795), proferida em sessão de 19/01/2012, consubstanciada no Acórdão n.º 09-38.735, da 6.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG (DRJ/JFA), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2004, 2005

FATOS E DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA.

Afasta-se a nulidade arguida uma vez presentes no Auto de Infração a descrição dos fatos que justifica o lançamento e a capitulação legal que lhe dá sustentação.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA A TÍTULO DE LUCROS DISTRIBUÍDOS EXCEDENTES DO LUCRO PRESUMIDO.

No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, a parcela de lucros e dividendos excedentes a ser distribuída aos sócios encontra-se isenta do imposto de renda desde que a empresa demonstre, mediante escrituração contábil, elaborada de acordo com a lei comercial, que o lucro efetivo foi maior que aquele apurado com base no lucro presumido.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração juntamente com as peças integrativas e respectivo Relatório Fiscal juntado aos autos, foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Em nome do contribuinte acima identificado foi lavrado Auto de Infração com ciência do sujeito passivo em 03/08/2009, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física IRPF, anos-calendário 2004 e 2005, sendo apurados os seguintes valores:

Imposto	68.199,23
Multa de Ofício – 75% (passível de redução)	51.149,41
Juros de Mora – Calculados até 05/2009	28.101,51
Total do crédito tributário apurado	147.450,15

Motivou o lançamento de ofício a constatação de rendimentos pagos ao contribuinte, sócio da pessoa jurídica MS Consultoria Ltda, a título de distribuição de lucros, nos valores de R\$ 66.640,79 em 2004 e R\$ 181.356,42 em 2005, excedentes ao lucro presumido, sem demonstração de que o lucro efetivo teria sido superior ao lucro presumido, devido à desconsideração da contabilidade da empresa pela autoridade lançadora.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

Em 02/09/2009 o sujeito passivo apresentou a impugnação, por intermédio de procurador, alegando preliminarmente que o lançamento deve ser declarado nulo, uma vez que está ausente do auto de infração a fundamentação legal necessária para que a Administração Pública considere como tributáveis os valores distribuídos ao impugnante por sua sociedade, que superaram a base de cálculo presumida do IRPJ.

No mérito, argumenta que os referidos rendimentos auferidos pelo impugnante, por ocasião da distribuição de lucros pela pessoa jurídica, não seriam alcançados pelo Imposto de Renda da Pessoa Física, nos termos do artigo 10 da lei 9.249/95, independentemente da forma de apuração do lucro pela pessoa jurídica.

Acrescenta que a legislação não faz qualquer ressalva: sendo a opção pela tributação com base no lucro presumido, real ou arbitrado, o beneficiário da distribuição de lucros pela pessoa jurídica estará isento do imposto de renda, por decisão do legislador.

Aduz que, embora a escrita fiscal da pessoa jurídica tenha sido feita de forma equivocada em um de seus elementos, qual seja, contabilização na conta Caixa da empresa de sua movimentação bancária, havia dados suficientes para que a Fiscalização chegasse ao lucro contábil passível de ser distribuído.

Prossegue citando que alegou a Autoridade Fiscal que *"a escrituração contábil da empresa apresentada, que deveria servir de base para a distribuição do Lucro excedente, não se encontra de acordo com as leis comerciais"*. Porém, argumenta, o art. 45 da Lei 8.981/95 desobriga a empresa optante pelo lucro presumido de escriturar a contabilidade nos termos da legislação comercial se mantiver o livro Caixa no registro das informações para efeitos fiscais.

O impugnante admite que a contabilidade da empresa não procedeu à distribuição de lucros em conta própria ou debitando a reserva de lucros, mas alega que isso não quer dizer que houve rendimento omitido ou qualquer outra conduta que implicasse distorção do faturamento e, portanto, dos tributos recolhidos pela sistemática do lucro presumido.

Simplesmente, prossegue o interessado, demonstraria que a pessoa jurídica realizou o mínimo exigido por lei, e extraiu os valores do Caixa, conforme exigido pela Lei 8.981/95, não podendo ser a escrita fiscal completamente desprezada, uma vez que ela sempre apresentou dados confiáveis sobre o faturamento e as despesas, que comprovam a existência de lucro contábil.

Informa o impugnante estar anexando planilhas com as devidas correções nos erros formais de sua contabilidade dos anos 2004 e 2005, plenamente compatíveis com os valores faturados à época e que demonstram que os valores lançados no auto de infração como tributáveis, seriam isentos, por terem sido os dividendos recebidos pelo interessado resultantes do lucro efetivo da pessoa jurídica.

Alega que, mesmo que sejam superadas as argumentações anteriores, a ação fiscal não poderia imputar ao impugnante consequência fiscal gravosa por conduta de terceiro, muito menos fundamentar exigência em norma jurídica direcionada à pessoa jurídica, que trata da distribuição de lucros sem incidência de IRPF.

Por fim, protesta pela produção de prova pericial, com o objetivo de comprovar ter havido faturamento suficiente para dar azo ao lucro efetivamente distribuído, bem como o de demonstrar que o equívoco formal na escrituração em nada prejudicou a apuração do lucro efetivo da atividade no período fiscalizado, apresentando quesitos e indicando perito.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* foram refutadas cada uma das insurgências do contribuinte, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita que fixou as teses decididas.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 14/03/2012, e-fl. 801, protocolo recursal em 11/04/2012, e-fl. 802, e despacho de encaminhamento, e-fl. 825), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade do auto de infração

Observo que a recorrente requereu seja reconhecida a nulidade do auto de infração. Alega, em síntese, que haver violação ao dever de fundamentação dos atos administrativos, relevada pelo julgamento de 1º instância, isto porque o auto de infração possui motivação insuficiente com sintético "ENQUADRAMENTO LEGAL". Diz que o relatório fiscal não pode corrigir a falta, vez que não é a parte que formalmente se considera como o enquadramento legal do lançamento/auto de infração.

Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos, é pacífico no contencioso administrativo fiscal que o relatório fiscal ou termo de verificação fiscal é elemento integrante do auto de infração, compondo indissociavelmente o lançamento. Aliás, no caso concreto, todo o enquadramento legal e a plena compreensão da infração apontada resta perfeitamente delineada e compreendida pelo recorrente.

De mais a mais, considerando que inexistem novas razões entre o recurso voluntário e a impugnação, assim como estando este julgador, diante do conjunto probatório conferido nos fólios processuais, confortável com as razões de decidir da primeira instância, passo a adotar, doravante, como meus, aqueles fundamentos da decisão de piso, de modo que proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

Alega o impugnante que os únicos dispositivos legais que foram transcritos no auto lavrado, quais sejam, o art. 662 do RIR/99, o art. 1º da Medida Provisória nº 22/2002 e o art. 1º da Lei nº 11.119/05, não trazem qualquer tipo de infração que possa a ele ser imputada, prescrevendo simplesmente que os rendimentos distribuídos pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido aos seus sócios não se sujeitam ao imposto de renda na fonte, nem devem ser adicionados à base de cálculo do IRPF do beneficiário, e a previsão de que o IRPF seja progressivo, de acordo com a tabela mensal.

Portanto, estaria ausente do auto de infração a fundamentação legal necessária para que a Administração Pública considerasse como tributáveis os valores distribuídos ao impugnante por sua sociedade, que superaram a base de cálculo presumida.

Argumenta o defendente que o defeito na produção do auto de infração não pode ser superado, sob pena de agressão ao princípio da legalidade, da exigência de motivação dos atos administrativos, do contraditório e da ampla defesa, devendo o lançamento ser considerado nulo.

Rejeita-se de pronto a tese de nulidade do Auto de Infração apresentada pelo contribuinte, em face das razões a seguir apresentadas.

É fato que no item “*enquadramento legal*” são citados apenas os dispositivos mencionados.

Porém, no próprio Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal que o acompanha, a autoridade fiscal motiva o lançamento também no art. 48 da Instrução Normativa SRF 93/97 e no inciso II do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 4/96, que esclarecem que os lucros excedentes ao presumido somente seriam isentos quando existir na pessoa jurídica escrituração contábil feita com observância da lei comercial.

As Instruções Normativas e os Atos Declaratórios são atos normativos expedidos por autoridades administrativas, complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos, que visam regulamentar ou implementar o que já está previsto, conforme previsto no art. 100 do Código Tributário Nacional – CTN.

Trata-se de normas *infra* legais que gozam da presunção de legalidade perante a administração pública.

Por fim, esclareça-se que o motivo e a fundamentação legal do ato administrativo tem como finalidade, entre outros, propiciar ao autuado pleno conhecimento dos fatos que lhe são imputados, proporcionando o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa assegurados constitucionalmente. *In casu*, verifica-se que o impugnante demonstrou a sua inteira compreensão a respeito dos fatos apurados pela fiscalização e exerceu adequadamente seu direito de defesa, sem restrições.

Ao dispor sobre nulidades, o Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal (PAF) estabelece:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Na espécie, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração, eis que foi lavrado por servidor competente e sem preterição do direito de defesa.

Ora, inexistente nulidade estando presente no Auto de Infração a descrição dos fatos que justifica o lançamento e a capitulação legal que lhe dá sustentação, especialmente quando, adicionalmente, o relatório fiscal, que compõe os elementos do ato, contém todo o detalhamento da motivação do lançamento.

Sendo assim, rejeito a preliminar em comento.

- Preliminar de nulidade por violação da legalidade

Observo que a recorrente requereu seja reconhecida a nulidade por violação do princípio da legalidade. Em suma, alega que a distribuição de lucros, independentemente da forma de sociedade, é isenta (Lei n.º 9.249/95) e, portanto, não poderia ter sido autuado por força de ato normativo inferior a lei, sob pretexto regulamentar. Sustenta que as condicionantes para a distribuição de lucros, posta pela fiscalização, são ilegais.

Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos, a matéria é puramente de mérito, não havendo nulidade, inexistindo, ademais, quaisquer situações enquadráveis no art. 59 do Decreto n.º 70.235, que trata das nulidades no contencioso administrativo fiscal.

Sendo assim, rejeito a preliminar em comento.

- Preliminar de nulidade e requerimento de produção de prova pericial

Observo que a recorrente requereu seja reconhecida a nulidade por não ter sido realizado perícia e requer a realização dessa.

Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos, a análise não prescinde de realização de perícia. Aplica-se, ademais, a Súmula CARF n.º 163, nestes termos: “*O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis*”.

De mais a mais, adota-se a decisão de piso sobre o tema por concordar com àqueles fundamentos e não visualizar reparos em sua motivação:

O impugnante pediu a realização de perícia contábil para comprovar suas alegações, conforme quesitos e perito definidos na impugnação.

Ocorre que a existência desse instrumento processual tem por escopo a elucidação de dúvidas de ordem técnica que exijam a manifestação de profissional capacitado a esclarecê-las.

No caso em pauta, não existe qualquer incerteza desse naipe, pois a autuação se deu, basicamente, com fundamento na análise contábil do fiscalizado, tendo o Auditor-

Fiscal da Receita Federal do Brasil competência legal para tal, especialmente a Lei n.º 10.593/2002.

A realização de perícia, assim, mostra-se prescindível para a solução da lide, devendo ser indeferida com fundamento nos art. 18 e 29 do Decreto n.º 70.235/72.

Observe-se que no presente caso esse indeferimento, além de laborar em favor do princípio constitucional da razoável duração do processo, não implica cerceamento de defesa, uma vez que motivado de acordo com normas legais e elementos constantes dos autos, conforme pronunciamento do Supremo Tribunal Federal:

Contraditório e Ampla defesa: não ofende o art. 5º, LV, da Constituição acórdão que mantém o indeferimento de diligência probatória tida por desnecessária. O mencionado dispositivo constitucional também não impede que o julgador aprecie com total liberdade e valorize como bem entender as alegações e as provas que lhe são submetidas. [STF, AIAGR 623228/SP, Relator: Min. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 14.09.2007, p. 037].

Sendo assim, rejeito a preliminar em comento.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e refere-se a constatação de rendimentos pagos ao contribuinte, sócio da pessoa jurídica MS Consultoria Ltda, a título de distribuição de lucros, nos valores de R\$ 66.640,79 em 2004 e R\$ 181.356,42 em 2005, excedentes ao lucro presumido, sem demonstração de que o lucro efetivo teria sido superior ao lucro presumido, devido à desconsideração da contabilidade da empresa pela autoridade lançadora.

O recorrente alega que os lucros são isentos, reitera demais argumentos já apresentados na impugnação e alega, também, que é impossível a sua punição por ato cometido por terceiro. Sustenta que é descabida a sua autuação por descumprimento de obrigação acessória que não lhe caberia cumprir, sendo as supostas irregularidades descritas pelo trabalho fiscal referentes a ações ou omissões cometidas pela pessoa jurídica, mas nunca pelo recorrente. Diz que o registro contábil equivocadamente decorreu de ação da pessoa jurídica, que sequer foi autuada, de modo que não pode a sanção recair sobre ele.

A temática não é nova nesse Colegiado, a exemplo do Acórdão CARF n.º 2202-009.281, de relatoria da Ilustre Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, julgado em sessão de 05/10/2022, que concluiu, em outras palavras, que se tributa os valores excedentes ao lucro presumido quando a empresa não demonstra, mediante escrituração contábil, elaborada de acordo com a lei comercial, que o lucro efetivo foi maior que aquele apurado com base no lucro presumido.

Ademais, após compulsar detidamente os autos e estando confortável em relação a verificação dos elementos probatórios e as conclusões do julgado recorrido, proponho a confirmação e adoção da decisão da DRJ nos pontos transcritos a seguir, com fulcro no § 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *verbis*:

Mérito. Rendimentos excedentes ao lucro presumido pagos a sócio.

A autoridade fiscal lavrou o presente Auto de Infração para cobrança do imposto devido sobre os rendimentos recebidos da empresa MS Consultoria Ltda, CNPJ n.º 05.079.511/0001-64 a título de lucros distribuídos excedentes ao lucro presumido nos

anos-calendário de 2004 e 2005, tendo em vista a contabilidade da pessoa jurídica não se encontrar de acordo as leis comerciais, o que impediria a comprovação de que o lucro efetivo seria superior ao presumido.

A defesa se insurge contra o lançamento, alegando em síntese, que:

a) os referidos rendimentos auferidos pelo impugnante, por ocasião da distribuição de lucros pela pessoa jurídica, não seriam alcançados pelo Imposto de Renda da Pessoa Física, nos termos do artigo 10 da Lei 9.249/95, independentemente da forma de apuração do lucro pela pessoa jurídica.

b) embora a escrita fiscal da pessoa jurídica tenha sido feita de forma equivocada em um de seus elementos, qual seja, contabilização na conta Caixa da empresa de sua movimentação bancária, havia dados suficientes para que a Fiscalização chegasse ao lucro contábil passível de ser distribuído.

c) o art. 45 da Lei 8.981/95 desobriga a empresa optante pelo lucro presumido de escriturar a contabilidade nos termos da legislação comercial se mantiver o livro Caixa no registro das informações para efeitos fiscais.

A lide trata de se saber se os lucros distribuídos pela MS, excedentes ao lucro presumido pago a sócio, nos citados anos, são ou não isentos do imposto de renda, em função da escrituração comercial da citada empresa apresentada ao Fisco pelo autuado.

O art. 10 da Lei nº 9.249/95, citado pelo impugnante, estabelece que 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 estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, nem integram a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário.

No entanto, os lucros e dividendos que ultrapassarem o valor do lucro presumido deduzido do imposto correspondente, sujeitam-se à incidência do imposto na fonte na forma do art. 663 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99.

Art. 663. Estão isentos do imposto os lucros e dividendos pagos a sócios, acionistas ou titular de empresa individual, que não ultrapassarem o valor que serviu de base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica, deduzido do imposto correspondente (Lei nº 8.981, de 1995, art. 46).

Parágrafo único. Os lucros e dividendos que ultrapassarem o valor do lucro presumido deduzido do imposto correspondente, sujeitam-se à incidência do imposto na fonte na forma do art. 620.

Neste sentido também o art. 48 da Instrução Normativa SRF nº 93, de 1997, dispõe que no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, a parcela de lucros e dividendos excedentes a ser distribuída aos sócios encontra-se isenta do imposto de renda desde que a empresa demonstre, mediante escrituração contábil, elaborada de acordo com a lei comercial, que o lucro efetivo foi maior que aquele apurado com base no lucro presumido:

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.

É o que também se observa da leitura do inciso II do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 4/96:

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.

No caso presente, o contribuinte não logrou comprovar que a empresa da qual é sócio – MS Consultoria Ltda, mantinha escrituração contábil, nos termos da lei comercial, não podendo, portanto, usufruir do que estabelece o artigo 48 acima mencionado.

Este fato resta demonstrado no Termo de Verificação Fiscal, elaborado pela autoridade lançadora, que verificou, após a análise da contabilidade da empresa, que não houve contabilização da movimentação bancária e autenticação dos Livros Diários.

Observa-se que a empresa optou por não manter escrituração comercial das suas operações nos anos-calendário 2004 e 2005, mantendo escrituração apenas de Livro-Caixa, conforme o próprio impugnante informa, o que, aliás, era perfeitamente legal.

Porém, para que fosse possível considerar o lucro efetivo apurado pela empresa, para fins de isenção de IRPF dos lucros distribuídos ao sócio, seria necessário manter escrituração contábil completa com observância da lei comercial, e não apenas do Livro-Caixa, que também não estava regular, pois nele não constou a movimentação bancária da empresa, infringindo o art. 527, § 1º, do RIR/99.

Assim, por todos os fatos acima explanados tenderem no sentido de comprometer a idoneidade da escrituração comercial da MS, referente aos anos-calendário de 2004 e 2005, é de se manter o feito fiscal, considerando como rendimentos tributáveis pagos por essa pessoa jurídica o valor que excedeu ao lucro presumido deduzido dos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos anos-calendário sob fiscalização.

O fato de a pessoa jurídica ter elaborado nova escrituração contábil não socorre o impugnante, pois a isenção relativa ao lucro excedente deve ser respaldada na escrituração já autenticada por ocasião da distribuição dos lucros, como bem observou a autoridade lançadora em seu Termo de Verificação Fiscal.

Imputação de consequência fiscal por conduta de terceiro.

O impugnante alega que, tanto o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 4/96 como a Instrução Normativa SRF nº 93/97 são dispositivos mandamentais destinados às empresas (pessoas jurídicas) e prescrevem de forma ilegalmente restritiva a forma como será realizada a distribuição de lucros sem incidência do IRRF, já que a Lei 9.429/95 teria conferido aos beneficiários desses lucros a isenção de IRPF, de forma irrestrita.

Desse modo, seria descabida a autuação do impugnante por descumprimento à obrigação acessória que não lhe caberia cumprir, uma vez que as supostas irregularidades descritas pelo trabalho fiscal referem-se a ações ou omissões cometidas pela pessoa jurídica, mas nunca pelo impugnante, já que o registro contábil equivocado decorreu de ação da pessoa jurídica, que sequer foi autuada por isso.

O argumento do impugnante não procede, pois a legislação que fundamentou a autuação é direcionada ao Imposto de Renda Pessoa Física, disciplinando a isenção ou não deste tributo sobre os rendimentos auferidos pelos contribuintes.

Não se trata de mera obrigação acessória da pessoa jurídica que está em discussão, mas sim da tributação do IRPF.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros