



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Recurso nº. : 152.827
Matéria : IRPF - Ex(s): 2000
Recorrente : BERNARDO DE MELLO PAZ
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 06 de dezembro de 2007
Acórdão nº : 104-22.898

PAF - NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - Não é nulo acórdão de primeira instância que exaure a matéria contida na impugnação.

APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11, da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001, nada fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável essa legislação, por força do que dispõe o § 1º, do art. 144, do Código Tributário Nacional, inclusive retroativamente.

CARÁTER INTERPRETATIVO DE LEI - AUSÊNCIA - O artigo 129, da Lei nº 11.196, de 2005, não tem efeito interpretativo, razão pela qual não pode ser aplicado a fatos geradores pretéritos. Na verdade, trata-se de um novo regime jurídico de tributação.

REMUNERAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO, ATIVIDADE OU PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA NÃO COMERCIAL - CONTRIBUINTE - São tributadas como rendimentos de pessoas físicas as remunerações por serviços prestados, de natureza não comercial, com ou sem vínculo empregatício, independentemente da denominação que se lhes dê. O fato de formalmente a relação contratual ter sido estabelecida em nome de pessoa jurídica não muda o efetivo contribuinte, que é definido em lei e com base na natureza dos rendimentos.

RECLASSIFICAÇÃO DA RECEITA TRIBUTADA NA PESSOA JURÍDICA PARA RENDIMENTOS DA PESSOA FÍSICA - COMPENSAÇÃO DOS TRIBUTOS PAGOS NA PESSOA JURÍDICA - Devem ser compensados na apuração do crédito tributário os valores arrecadados sob os códigos de tributos exigidos da pessoa jurídica, cuja receita foi desclassificada e convertida em rendimentos de pessoa física, base de cálculo do lançamento de ofício.

DEDUÇÕES - PENSÃO ALIMENTÍCIA - Acata-se como dedução na Declaração de Ajuste Anual a pensão alimentícia cuja obrigação foi homologada por anterior sentença judicial, sendo os seus pagamentos devidamente confirmados pela beneficiária. *jel*

D

X

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

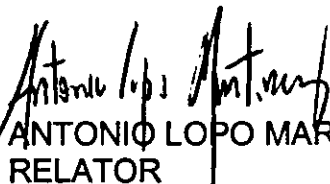
MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, é aplicável nos casos em que fique caracterizado o evidente intuito de fraude, conforme definido pelos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964. A simples realização de contrato entre a empresa da qual o contribuinte era sócio e terceiro para a prestação de serviços de natureza pessoal pelo sócio, ainda que com o propósito de se beneficiar de tributação mais favorecida, não caracteriza o evidente intuito de fraude.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BERNARDO DE MELLO PAZ.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para acolher a dedução de pensão alimentícia judicial no valor de R\$ 6.000,00, desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75% e aproveitar os tributos pagos na Pessoa Jurídica, cuja receita foi desclassificada e convertida em rendimentos de Pessoa Física, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


ANTONIO LOPO MARTINEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, HELOÍSA GUARITA SOUZA, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, GUSTAVO LIAN HADDAD, RENATO COELHO BORELLI (Suplente convocado) e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

Recurso : 152.827
Recorrente : BERNARDO DE MELLO PAZ

RELATÓRIO

1 - Em desfavor do contribuinte BERNARDO DE MELLO PAZ, CPF 129.873.286-72 foi lavrado o Auto de Infração às fls. 03 a 08, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 2000, ano-calendário de 1999, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$ 82.552,30, acrescido de multa de ofício de 150% e juros de mora calculados até novembro de 2004.

Conforme consta do Auto de Infração (fls. 04), o lançamento decorre da tributação de rendimentos recebidos da pessoa jurídica Santa Mariana Participação e Adm. S/A, CNPJ 19.329.002/0001-57, consoante "recibos de depósitos bancários e documentos de crédito - DOC C". Tais rendimentos não teriam sido oferecidos à tributação nos meses de recebimento, bem como na declaração de ajuste anual.

2 - Do Termo de Verificação Fiscal de fls. 09 a 19 extraem-se, entre outras, as seguintes informações:

- O procedimento de fiscalização teve origem em razão da ação conjunta desenvolvida pela Polícia Federal e o Ministério Público Federal sobre o "Caso Banestado". As investigações evidenciaram "que diversos contribuintes nacionais enviaram ou movimentaram divisas no exterior, à revelia do sistema financeiro nacional, ordenando, remetendo (...) recursos em divisas estrangeiras, utilizando-se de contas/subcontas mantidas no JP MorganChase Bank pela empresa Beacon Hill Service Corporation, () que atuava como preposto financeiro (intermediária) de pessoas físicas e pessoas jurídicas ()".

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

- Examinando-se a documentação financeira e informações coligadas, verificou-se que o contribuinte remeteu recursos financeiros para o exterior e depois ordenou à Beacon Hill Service Corporation fazer as transferências financeiras identificadas à fls. 10, envolvendo a quantia de US\$ 110,000.00;

- O contribuinte, intimado a comprovar com documentação hábil e idônea a origem dos recursos financeiros remetidos/enviados ao exterior, informou que, no ano-calendário de 1999, auferiu rendimentos isentos e não-tributáveis no montante de R\$ 325.343,29, bem como obteve empréstimos bancários de R\$ 23.437,00, ou seja, total suficiente para cobrir os gastos efetuados e a remessa de recursos para o exterior. Prossegue afirmando que a finalidade da remessa ao exterior era cobrir gastos gerais (móveis, aparelhos eletro-eletrônicos, decoração, etc.) de preparação da mudança, no ano seguinte, de sua ex-esposa e filhas para Nova York, local em que residiram até recentemente;

- Tendo em vista a resposta acima, o contribuinte foi intimado a apresentar documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, para comprovar o efetivo recebimento financeiro dos recursos recebidos a título de distribuição de lucros, consignados em sua declaração de ajuste anual do exercício 2000, bem como a informar o nome e CNPJ das empresas responsáveis pela referida distribuição;

- Em resposta, informou-se que os lucros distribuídos foram recebidos da empresa BEMEP - Consultoria S/C Ltda., CNPJ 02.107.906/0001-35;

- A BEMEP - Consultoria S/C Ltda. (doravante chamada BEMEP) foi intimada a apresentar documentação comprobatória da distribuição de lucros;

- Em resposta, a empresa encaminhou os comprovantes de pagamentos efetuados ao contribuinte, ou seja, "Recibos de Depósitos" bancários e "Documentos de Crédito - Doc C Recibo" (fls. 59 a 142);

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

- Examinando os documentos apresentados, a fiscalização verificou que foram efetuados diversos pagamentos pela empresa Santa Mariana Participação e Administração S/A, CNPJ 19.329.002/0001-57, diretamente ao contribuinte, sem passar pelo caixa da empresa BEMEP;

- Relativamente à empresa BEMEP, a autoridade lançadora registra que seus sócios fundadores foram Carlos Alberto Boschi, CPF 156.290.406-00 (99% a.as cotas) e Robson França Paiva, CPF 533.873.506-78 (1% das cotas), ambos funcionários de empresas administradas pelo contribuinte (Itaminas Comércio de Minérios S/A, CNPJ 18.752.824/0001-83 e Santa Mariana Participação e Administração S/A, CNPJ 19.329.002/0001-57, respectivamente). Embora Bernardo de Mello Paz não figure como fundador da BEMEP, o nome da empresa já é uma alusão ao contribuinte (BErnardo de Mello Paz). Ademais, o endereço que consta do contrato social de constituição é o mesmo endereço da empresa Santa Mariana Participação e Administração S/A. Com a primeira alteração contratual, Bernardo de Mello Paz passa a deter 99% das cotas e Carlos Alberto Boschi apenas 1%. Na segunda alteração contratual a sede da empresa é transferida para Ibirité (Rua José Maria Taitson, 125, sala 105, Centro). Porém, em diligência realizada no mencionado endereço constatou-se que, no local, não há indício de funcionamento da empresa BEMEP. Lá funciona a empresa Camps Serviços Contábeis S/C Ltda., CNPJ 02.906.518/0001-14, responsável pela contabilidade e preenchimento da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica das empresas BEMEP e Santa Mariana Participação e Administração S/A. Cláudio Robson Alves Silva, CPF 871.448.246-00, um dos sócios da empresa contábil, informou que a BEMEP não funciona no referido endereço, não possui funcionários e que os serviços prestados pela BEMEP são exercidos pelo sócio Bernardo Mello Paz, diretamente no estabelecimento do tomador dos serviços. No ano-calendário de 1999, o único cliente registrado nos livros Diário e Razão da empresa BEMEP é a empresa Santa Mariana Participação e Administração S/A, de propriedade de Bernardo de Mello Paz;

- A Santa Mariana Participação e Administração S/A, por sua vez, é uma das diversas empresas, listadas à fls. 11, do setor siderúrgico e de mineração do Estado de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

Minas Gerais da qual o contribuinte participa como sócio e administrador. Todas as empresas listadas à fls. 11, administradas pelo contribuinte, têm dívidas enormes com a União, sendo que todas se encontram com a dívida sob execução fiscal pela Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo montante é superior a R\$ 120.000.000,00. A Santa Mariana Participação e Administração S/A é responsável por enorme dívida tributária no Refis e apresenta grandes prejuízos fiscais e contábeis (fls. 203 a 211), não tendo capacidade para distribuir lucros (isentos do imposto de renda).

- O conceito de lucro, em linhas primárias, supõe a obtenção de receitas, as quais devem, necessária e obrigatoriamente, entrar no caixa da empresa, e, após a dedução das despesas e custos incorridos, apura-se lucro líquido. No caso em questão, não houve a efetiva entrada no caixa da empresa BEMEP dos recursos financeiros pagos pela empresa Santa Mariana Participação e Administração SI A diretamente a Bernardo de Mello Paz. Conseqüentemente, não pode prosperar a alegação de lucros distribuídos pela empresa BEMEP ao contribuinte, durante o ano-calendário de 1999;

- Ante os fatos apurados no curso da fiscalização, não pode prevalecer o conceito rudimentar de que seriam tributados como de pessoa jurídica os rendimentos que o contribuinte receber e classificar como tal, bastando para isso a existência de uma empresa que emita notas fiscais desses recebimentos. No caso, a empresa BEMEP foi constituída com o objetivo de dar um aspecto de formalidade à alegação de distribuição de lucros, mascarando a realidade dos fatos, com o propósito de burlar a legislação tributária;

- Por todo o exposto, efetuou-se o lançamento de ofício, com aplicação da multa qualificada e foi feita a representação fiscal para fins penais (processo nº. 10680.100096/2004-99).

3 - Cientificado em 10/12/2004 (fls. 03), em 04/01/2005, o interessado, por intermédio de seu representante (procuração às fls. 239 a 241), apresenta a impugnação de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

fls. 224 a 238, instruída com os documentos de fls. 242 a 346. Em síntese, as alegações do contribuinte, são:

- que preliminarmente, não pode prosperar o lançamento pois na data da ciência do Auto de Infração (10 de dezembro de 2004) já havia transcorrido o prazo decadencial relativamente aos fatos geradores apontados pelo fisco;

- que o lançamento é nulo por ter se baseado unicamente em depósitos bancários, o que, em face das regras vigentes na época, era procedimento ilegal;

- que ademais, no caso, há cerceamento do direito de defesa, pois o Auto de Infração é prolixo, dúbio, o fisco considera inexistente a receita declarada, apontando outra, sem recompor a declaração entregue, desconsiderando descontos legais apresentados e impostos pagos (regime tributário do lucro presumido da BEMEP, com reflexos nos pagamentos efetuados ao contribuinte);

- que o Fisco considerou os valores depositados na conta bancária do contribuinte, pela Santa Mariana Participação e Administração S/A, como receita omitida e sobre ela procedeu aos lançamentos de ofício. A considerar isso, a receita contida na declaração de rendimentos do contribuinte foi considerada correta, pois não foi adicionada aos valores depositados. Sendo assim, o contribuinte recolheu imposto sobre valores que não recebera (segundo o Fisco), tendo, conseqüentemente, direito à repetição de tudo que pagara, valores, exatamente iguais aos que estão sendo apontados como sonegados, numa constituição clara do instituto da compensação;

- que o autuado declarou receita maior do que a pretensa apuração do Fisco. Portanto, não houve uma recomposição da declaração de rendimentos do contribuinte fiscalizado, mas feitura de outra, eis que os valores declarados foram desconsiderados pelo Fisco;

•
•
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

• que não há impedimento legal para que uma empresa preste serviços a outra do mesmo grupo, como se dá no caso, relativamente à BEMEP e à Santa Mariana Participação e Administração S/A. Também não há vedação para que os pagamentos efetuados pela Santa Mariana Participação e Administração S/A à BEMEP sejam realizados com depósitos diretamente na conta bancária do sócio majoritário da BEMEP, tomando tais depósitos como adiantamento ao sócio dos lucros da empresa;

• que foram recolhidos todos os impostos incidentes sobre as receitas provenientes dos trabalhos prestados pela BEMEP à Santa Mariana Participação e Administração S/ A, num total de R\$ 27.424,36;

• que por cautela, caso seja considerado procedente o lançamento, protesta pelo direito de compensar os valores comprovadamente pagos pela BEMEP a título de tributos.

4 - Em 24 de novembro de 2005, os membros da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte proferiram Acórdão que, por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares, e considerou procedente em parte o lançamento, nos termos da Ementa a seguir transcrita.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2000

Ementa: RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS.

Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidas em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

Lançamento Procedente em Parte.

5 – Cientificado em 06/02/2006, o contribuinte, se mostrando irredimido, apresentou, em 03/03/2006, o Recurso Voluntário, de fls. 452/484, reiterando as razões da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

sua impugnação, às quais já foram devidamente explicitadas no item "3", que podem ser sintetizadas da seguinte forma:

- Suscita a nulidade da decisão da autoridade recorrida, que não foi devidamente fundamentada. Argumenta que a defesa apresentada pelo impugnante não foi apreciada.

- Argúi a decadência do direito de lançar pelo decurso do prazo de cinco anos entre o fato gerador e a ciência do auto de infração.

- Alega a irretroatividade da Lei 10.174/01 e da Lei Complementar nº. 105 - Insubistência do auto de infração quanto ao ano base de 2000 - Lançamento baseado em meras movimentações bancárias.

- Questiona a quebra do sigilo sem autorização judicial.

- Não se conforma com o lançamento realizado com base exclusiva em depósitos bancários.

- Suscita a Sumula 182 que é ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base apenas em extratos bancários.

- Comenta que o recorrente deve ser beneficiado com a Lei nº. 11.196/05 no que toca ao artigo 129, baseado no princípio da retroatividade benigna.

- Foram apresentadas, como despesas dedutíveis, na DIRPF 2000/1999, os seguintes valores a) R\$ 2.920,00 para despesas médicas do Recorrente e b) R\$ 88.800,00 relativos à pensões alimentícias pagas no período. O valor total da dedução é R\$ 97.720,00.

- Após intimação fiscal, foram exigidos e apresentados os comprovantes, sendo que somente foi aceita e restabelecida a quantia de R\$ 91.720,00, conforme fls. 445 dos autos.



-
-
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

- Questiona o agravamento indevido da multa de ofício não comprovado qualquer ato fraudulento.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

VOTO

Conselheiro ANTONIO LOPO MARTINEZ, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Preliminar de Decadência

O termo inicial para a contagem do prazo decadencial para os rendimentos omitidos que ocorreram ao longo do ano de 1998, previsto no art. 150, parágrafo 4º, do CTN é de 1º de janeiro de 2000, posto que é o 1º dia após a ocorrência do fato gerador. Desta forma, o lançamento poderia ser realizado até a data de 31/12/2004, para que pudesse alcançar os valores percebidos no ano-calendário de 1994.

Como o contribuinte teve a ciência do auto de infração em 12/12/2004, entendo que nessa data não havia decaído o direito da fazenda constituir o referido crédito tributário.

Como é sabido, o lançamento é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar a matéria tributável e calcular ou por outra forma definir o montante do crédito tributário, aplicando, se for o caso, a penalidade cabível.

Com o lançamento constitui-se o crédito tributário, de modo que antes do lançamento, tendo ocorrido o fato imponible, ou seja, aquela circunstância descrita na lei

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

como hipótese em que há incidência de tributo, verifica-se, tão somente, obrigação tributária, que não deixa de caracterizar relação jurídica tributária.

É sabido, que são utilizados, na cobrança de impostos e/ou contribuições, tanto o lançamento por declaração quanto o lançamento por homologação. Aplica-se o lançamento por declaração (artigo 147 do Código Tributário Nacional) quando há participação da administração tributária com base em informações prestadas pelo sujeito passivo, ou quando, tendo havido recolhimentos antecipados, é apresentada a declaração respectiva, para o justo final do tributo efetivamente devido, cobrando-se as insuficiências ou apurando-se os excessos, com posterior restituição.

Por outro lado, nos precisos termos do artigo 150 do CTN, ocorre o lançamento por homologação quando a legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, a qual, tomando conhecimento da atividade assim exercida, expressamente a homologa. Inexistindo essa homologação expressa, ocorrerá ela no prazo de 05(cinco) anos, a contar do fato gerador do tributo. Com outras palavras, no lançamento por homologação, o contribuinte apura o montante e efetua o recolhimento do tributo de forma definitiva, independentemente de ajustes posteriores.

Neste ponto está a distinção fundamental entre uma sistemática e outra, ou seja, para se saber o regime de lançamento de um tributo, basta compulsar a sua legislação e verificar quando nasce o dever de cumprimento da obrigação tributária pelo sujeito passivo: se dependente de atividade da administração tributária, com base em informações prestadas pelos sujeitos passivos (lançamento por declaração), hipótese em que, antes de notificado do lançamento, nada deve o sujeito passivo; se, independente do pronunciamento da administração tributária, deve o sujeito passivo ir calculando e pagando o tributo, na forma estipulada pela legislação, sem exame do sujeito ativo - lançamento por homologação, que, a rigor técnico, não é lançamento, porquanto quando se homologa nada

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

se constitui, pelo contrário, declara-se à existência de um crédito que já está extinto pelo pagamento.

Em suma, não há como considerar o lançamento do ano de 1999 como decadente. Diante do exposto, rejeito a preliminar de decadência.

Da Nulidade Material

Formula o contribuinte preliminar de nulidade alegando que a autoridade administrativa tem o dever de analisar os atos administrativos eivados de vício de nulidade.

Ocorre que, nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal.

Não havendo que se falar em nulidade no presente caso, rejeito a preliminar argüida pelo contribuinte.

Da Irretroatividade da LC 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001.

O contribuinte se mostrou inconformado com a aplicação retroativa da Lei Complementar 105/2001 e da Lei 10.174/2001. Entendeu que ao proceder com base em tais instrumentos legais o Fisco acabou por obter provas de origem ilícita.

Não procede tal argumento. O parágrafo 1º do art. 144 do CTN permite a aplicação de legislação posterior à ocorrência do fato gerador, que tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização e ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

Desta forma é notória a possibilidade de aplicação dos mencionados instrumentos legais de forma retroativa, uma vez que, tão somente, ampliam os poderes de investigação do Fisco. O STJ já manifestou o seu entendimento neste sentido no RESP 529818/PR e no ERESP 726778/PR.

Do Lançamento fundamentado em Depósitos Bancários.

Registre-se, por oportuno e para evitar dúvidas, que o presente lançamento não tem por fundamento depósitos bancários de origem não comprovada, mas, sim, omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas. A fiscalização iniciou-se para a comprovação dos depósitos bancários identificados em conta corrente do Contribuinte. Mas, no curso da fiscalização, tal origem restou comprovada e, então, nos termos do § 3º, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, foram os rendimentos daí identificados tributados pela forma específica.

Assim é que o restante dos argumentos do Recorrente referentes a sua inconformação da tributação de depósitos bancários, não merecem ser acolhidas. A uma, porque, como já ressaltado, a tributação em discussão não é sobre depósitos bancários, mas sobre omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas. A duas, porque a jurisprudência ali colacionada, se fosse o caso em questão, está superada pela atual orientação deste Conselho.

Da Superveniência da Lei nº. 11.196/05, art. 129.

Na fase recursal, o Contribuinte argumenta que a Lei nº 11.196/2005, no art. 129, teria efeito meramente interpretativo, devendo ser aplicada ao caso concreto, o que fulminaria o lançamento. Dispõe o art. 129:

"Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

personalíssimo ou não, com ou sem designação de Quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, Quando por esta realizada, se sujeita, tão somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do artigo 50 da Lei nº. 10.406/2002."

Cabe observar que o artigo 129 foi editado para resolver problemas relacionados à tributação dos rendimentos produzidos em decorrência da prestação de serviço de natureza pessoal, oferecido ao mercado por intermédio de uma sociedade com personalidade jurídica ('empresas unipessoais'). Entretanto, no caso em discussão, o crédito tributário constituído se reporta a fato gerador ocorrido antes da vigência da mencionada lei, razão pela qual se faz necessária a verificação se o referido dispositivo legal faz inovação ou criação de regime jurídico novo, ou apenas expressa entendimento sobre legislação já existente, ou seja, é esta norma meramente interpretativa?

Indiscutivelmente a lei interpretativa não pode inovar, limita-se a esclarecer dúvida a respeito de dispositivo de lei anterior. O art. 129 da Lei nº 11.196, de 2005 traz inovação e cria as 'empresas unipessoais' para fins de tributação como pessoas jurídicas, antes consideradas pessoas físicas perante a legislação tributária. Logo, a norma acima não possui caráter interpretativo, sendo incorreto alegar aplicação retroativa com base no art. 106, inciso I, do CTN.

Em síntese, o art. 129 da Lei nº 11.196, de 2005, é norma jurídica inovadora, portanto, inaplicável a regra contida no art. 106, inciso I, do CTN, aos serviços prestados por 'empresas unipessoais' (caráter personalíssimo) antes da publicação da referida lei, já que a legislação tributária anterior vedava que os rendimentos oriundos da prestação de serviço em caráter pessoal fossem tributados como de pessoa jurídica.

Da Omissão de Rendimentos Recebidos da Pessoa Jurídica



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

A autoridade lançadora elencou uma série de elementos para demonstrar que a BEMEP apenas serviu para abrigar, como receita, os rendimentos pessoais do Recorrente, de sorte a evitar a sua tributação como pessoa física.

Cabe destacar os seguintes pontos:

a) o Recorrente é sócio majoritário e administrador das pessoas jurídicas que pagaram os serviços de consultoria da BEMEP, esta, também, tendo como sócio majoritário e administrador o próprio Recorrente;

b) era do Recorrente, a tarefa pessoal de administrar, em todos os seus aspectos, as empresas de sua propriedade, não parecendo lógico, racional e inteligível, que estas fossem contratar outra pessoa jurídica do mesmo Recorrente, para “serviços de assessoria na área administrativa/financeira e planejamento estratégico”.

c) as empresas na qual o recorrente era sócio eram as únicas “clientes” da BEMEP;

d) a sede inicial da BEMEP era o mesmo endereço da Santa Mariana Participação e Administração, uma das suas “clientes”, mudando depois para Ibirité, em endereço que funciona a empresa Camps Serviços Contábeis;

e) em diligência se verificou que a BEMEP não tinha sede no endereço indicado, não tinha funcionários e os serviços por ela prestados eram exercidos pelo sócio Bernardo Mello Paz, diretamente no estabelecimento das tomadoras dos serviços;

f) os pagamentos feitos pela BEMEP nem sequer transitaram pelo seu caixa, já que as “clientes” pagavam diretamente ao Recorrente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

Por esse conjunto de elementos, fica claro que o trabalho foi desenvolvido, em caráter pessoal, pelo Recorrente, e sua remuneração no contexto no ano calendário de 1999 em que foi recebido deveria ser tratada como rendimentos tributados na pessoa física. Nada justifica a contratação da BEMEP e que esta tivesse tomado os rendimentos como receita e oferecido à tributação como pessoa jurídica.

A constituição, formal de uma sociedade, que emite notas fiscais de prestação de serviços, de forma alguma poderia embasar a pretensão do Recorrente, de ter desviado da tributação como pessoa física os rendimentos auferidos pela prestação de seu serviço, em caráter pessoal.

Não há que se falar, que o fisco tenha despersonalizado a pessoa jurídica. Apenas, na busca da verdade material, princípio basilar do processo administrativo fiscal, frente aos fatos apurados e comprovados, encaminhou a tributação pela forma prevista pela legislação de regência. Ou seja, para a pessoa física.

Logo, o que houve, de fato, foi uma reclassificação da receita auferida pela pessoa jurídica para rendimentos da pessoa física, seu sócio majoritário.

Das Despesas com Pensão Alimentícias não deduzidas

O recorrente questiona no seu recurso que a pensão alimentícia não foi considerada na sua integralidade. Apreciando os acordos e documentos de fls. 384 a 416, verifica-se que uma parte das pensões alimentícias comprovadas não foi efetivamente considerada. Nas pensões pagas a Erica Pires de Mello Paz e Mariana Pires de Mello Paz, somente foi reconhecida a dedução de R\$ 15.000,00 para cada uma, entretanto totalizam o valor de R\$ 18.000,00. Deste modo é de se restabelecer o valor da pensão judicial no montante de R\$ 3.000,00 para cada uma.

Da Multa Qualificada



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

A decisão recorrida manteve a multa de 150%, alegando estar nos autos presentes circunstância que caracterizaria a fraude.

Neste ponto, entretanto, discordo uma vez que os documentos dos autos comprovam, por exemplo, que a empresa BEMEP, tempestiva e regularmente, apresentou declarações e pagou os tributos que julgavam devidos.

Não caracterizo os fatos aqui narrados como sonegação ou fraude. Se assim fosse, não teria a pessoa jurídica mantida contabilidade regular, apresentadas suas declarações e pago os tributos que entendida devidos. Da mesma forma, o Contribuinte/Recorrente não teria declarado em sua declaração de rendimentos os valores recebidos a título de distribuição de lucros. Assim, se a intenção fosse a de efetiva sonegação, nada disso teria sido declarado.

Ao contrário, ocorreu uma forma equivocada de se estruturar administrativa, contábil e fiscalmente. Nada impede (não há lei que proíba isso) que o sujeito passivo, diante de várias alternativas de procedimento, opte por uma que lhe pareça mais econômica tributariamente, mesmo que tal escolha se mostre, ao longo do tempo, a menos adequada, ou até mesmo errada.

Mas, o que é importante destacar, no caso concreto, é que os tributos que, tanto a pessoa jurídica, quanto o Contribuinte/Recorrente, entendiam devidos, à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores, foram recolhidos. O trabalho e revisão é ínsito à atividade administrativa.

Do Aproveitamento dos Tributos pagos na Pessoa Jurídica

O Recorrente, cautelarmente, pede que não acolhidas as suas razões, deve ser aproveitado o imposto pago pela pessoa jurídica, sobre a mesma remuneração, para compensar ou abater o que seria devido na pessoa física.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.100095/2004-44
Acórdão nº. : 104-22.898

Neste ponto, compartilho do posicionamento já consolidado nesta Câmara de que devem ser compensados os impostos e contribuições recolhidos na pessoa jurídica. Sirvo-me, particularmente, do voto do I. Conselheiro Nelson Mallmann (Acórdão nº 104-21.583):

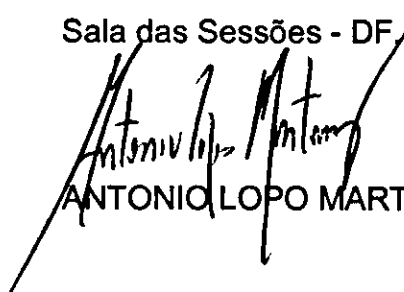
“A lei não proíbe o ser humano de errar, seria antinatural que o fizesse; apenas comina sanções mais ou menos desagradáveis, segundo os comportamentos e atitudes que deseja inibir ou incentivar. Todo erro ou equívoco deve ser reparado tanto quanto possível, da forma menos injusta tanto para o fisco quanto para o Contribuinte.

Nesse contexto, entendo que deva ser compensado, proporcionalmente, os tributos (imposto de renda e contribuições) recolhidos na pessoa jurídica oriundo de valores cujo fato gerador foi transferido para a pessoa física.

É de se observar, que deve ser compensado o imposto e contribuições recolhidos na pessoa jurídica com o imposto apurado no auto de infração, antes de qualquer cálculo de acréscimos legais (multa e juros).”

Ante o exposto, voto por REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente e, no mérito DAR provimento PARCIAL ao recurso para acolher a dedução de pensão alimentícia judicial no valor de R\$ 6.000,00, desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75% e aproveitar os tributos pagos na Pessoa Jurídica, cuja receita foi desclassificada e convertida em rendimentos de Pessoa Física.

Sala das Sessões - DF, em 06 de dezembro de 2007



ANTONIO LOPO MARTINEZ