



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº 10768.012634/2003-48
Recurso nº 158.644 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão nº 104-23.657
Sessão de 17 de dezembro de 2008
Recorrente CRISTIANE MAGALHÃES DE SOUZA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001, 2002

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Não há o que se falar em ilegitimidade passiva, se por ocasião dos fatos geradores da obrigação tributária a contribuinte tinha relação pessoal e direta com a situação que constituiu o respectivo fato gerador. A relação obrigacional tributária é decorrente da lei e não da vontade, portanto os sujeitos passivos de relações obrigacionais tributárias não podem transferir essa condição que a lei lhes atribuiu.

MULTA DE OFÍCIO - CONFISCO.

Em se tratando de lançamento de ofício, é legítima a cobrança da multa correspondente, por falta de pagamento do imposto, sendo inaplicável o conceito de confisco que é dirigido a tributos.

JULGAMENTO SIMULTÂNEO - INAPLICABILIDADE.

Por se tratar de fatos geradores distintos não há que se falar em julgamento simultâneo. Tendo em vista que o julgamento de um caso não irá prejudicar o do outro.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS - SÓCIOS - PESSOA JURÍDICA TRIBUTADA COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO - DISTRIBUIÇÃO EXCEDENTE AO LUCRO PRESUMIDO.

Somente pode ser distribuído, com isenção do imposto de renda, valor maior que o lucro presumido do período quando se comprovar que o lucro contábil excedeu o presumido, mediante levantamento dos demonstrativos contábeis com observância da legislação comercial.

TAXA SELIC.

P

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 (Súmula 1º CC nº 4).
Preliminares rejeitadas.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas pela Recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JÚNIOR – Presidente da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF (Sucessora da 4ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes)

PEDRO ANAN JÚNIOR - Relator

EDITADO EM: 03 DEZ 2010

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloisa Guarita Souza, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Antonio Lopo Martinez, Gustavo Lian Haddad e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente da 4ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes)

Relatório

Contra a contribuinte CRISTIANE MAGALHÃES DE SOUZA, CPF nº 903.270.807-44, foi lavrado o auto de infração de fls. 02/08 e 58, relativo ao imposto de renda pessoa física, exercícios 2000, 2001 e 2002, anos-calendário 1999, 2000 e 2001, formalizando o crédito tributário de R\$ 149.362,95 (cento e quarenta e nove mil, trezentos e sessenta e dois reais e noventa e cinco centavos), sendo R\$ 67.507,54 (sessenta e sete mil, quinhentos e sete reais e cinquenta e quatro centavos) de imposto, R\$ 50.630,65 (cinquenta mil, seiscentos e trinta reais e sessenta e cinco centavos) de multa proporcional e R\$ 31.224,76 (trinta e um mil, duzentos e vinte e quatro reais e setenta e seis centavos) de juros de mora (calculados até 28/11/2003).

O lançamento baseou-se no recebimento de rendimentos oriundos da distribuição de lucros da empresa A&M CONTABILIDADE E CONSULTORIA S/C LTDA (CNPJ 40.250.730/0001-65), da qual a contribuinte é sócia, classificados indevidamente como rendimentos isentos e não-tributáveis.

Dessa forma, na auto de infração foi apurada a infração abaixo:

RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS

RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO PAGOS A SÓCIO.

Rendimentos pagos a sócio de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no Lucro Presumido, excedentes ao Lucro Presumido menos IRPJ, COFINS, CSLL e PIS/PASEP, não tendo a pessoa jurídica demonstrado, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é superior ao Lucro Presumido, de acordo com Ato Declaratório Normativo Cosit nº 4/96, inciso II. Como a contribuinte considerou, em suas Declarações de Ajuste Anual dos anos-calendário de 1998, 1999 e 2000, os rendimentos recebidos de pessoa jurídica como totalmente isentos, a parcela excedente está sendo tributada conforme Termo de Constatação e Verificação Fiscal Final que passa a fazer parte integrante e inseparável do auto de infração.

Cientificada do auto de infração em referência, em 19/12/03, a contribuinte impugnou o lançamento às fls. 61/69, instruindo-a com a documentação de fls. 70/105, alegando, em síntese, que:

1. Das preliminares:

- a) o autuante optou pela lavratura do Termo de Constatação e Verificação Fiscal Final (fls.09/123) já que não descreve suficientemente no auto de infração a matéria que se constituiu em suporte fático para a exação;
- b) esclarece que declara seus rendimentos em conjunto com seu marido, Marcos Antônio Bonfim da Silva, conforme legislação de regência, não podendo

P

o Fisco, no campo estrito da legalidade a que se vincula a atividade administrativa do lançamento, alterar tal opção, especialmente porque inexistente qualquer impedimento a essa modalidade de tributação;

c) essa arbitrariedade fica patente quando se observa na ação fiscal a que se submeteu seu marido, conforme MPF nº 0719000-2003-031365-5, que o Fisco houve por bem excluir da declaração em conjunto os rendimentos isentos ou não tributáveis auferidos pela impugnante, recebidos da pessoa jurídica A&M Consultoria e Contabilidade;

d) portanto, a exigência fiscal relativa à inclusão desses rendimentos em seu nome (em separado), mesmo sem adentrar no mérito do lançamento, torna-se ilegítima, abusiva, arbitrária, na medida em que subtrai esses mesmos rendimentos da declaração de seu marido;

e) além de tudo isso, é forçoso reconhecer que tal lançamento é nulo, diante do erro na identificação do sujeito passivo, consoante definição do Código Tributário Nacional (art. 121, parágrafo único, inciso I);

f) como o lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo, tem-se que as declarações não foram apresentadas pela impugnante, de sorte que a pessoa obrigada ao pagamento do imposto de renda pessoa física é seu marido;

g) há que ser reconhecida e declarada a nulidade do lançamento uma vez que os atos administrativos são nulos quando infringem de forma explícita ou implícita o princípio da legalidade, de acordo com o que preceitua o Código Tributário Nacional em seus artigos 3º e 142;

h) acrescenta que, de acordo com o Decreto nº 70.235/72, o auto de infração que não contenha a correta descrição dos fatos e precisa determinação da exigência é nulo de pleno direito, impossibilitando o sujeito passivo de verificar a procedência da exigência tributária e, como tal, de exercer seu direito constitucional de ampla defesa (art. 5º, LV, da CF); ressalta também a inobservância ao que dispõe o art. 3º da IN-SRF nº 94/97;

2. Do mérito:

a) se consideradas vencidas as questões preliminares ora suscitadas, e uma vez que a exigência fiscal equivocadamente levada a efeito em nome da impugnante, por erro na identificação do sujeito passivo, é uma decorrência do que foi apurado no lançamento levado a efeito contra a pessoa jurídica A&M Contabilidade e Consultoria S/C Ltda., a atuada reporta-se integralmente às substanciais razões de fato e de direito consignadas na impugnação apresentada ao referido lançamento (processo nº 10768.012635/2003-92);

b) diante da íntima relação de causa e efeito entre ambos, requer a reunião dos feitos para julgamento simultâneo;

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro - DRJ/RJOII, ao examinar o pleito decidiu por unanimidade pela procedência integral do lançamento, através do acórdão DRJ/RJOII nº 9.978, de 06 de setembro de 2005 (fls. 125/136), consubstanciado na seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

0

Exercício 1999, 2000, 2001

*Ementa: RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO
ATRIBUÍDOS A SÓCIO*

Há que se considerar como rendimentos tributáveis os valores recebidos de empresa da qual o contribuinte é sócio oriundos da distribuição de lucros excedentes ao lucro presumido apurado.

Devidamente cientificado dessa decisão em 12 de janeiro de 2001, ingressa o contribuinte tempestivamente com recurso voluntário em 10 de fevereiro de 2001, às fls 141/155, onde requer a reforma da decisão alegando em síntese:

- a) Ilegitimidade passiva – tendo em vista que efetuou a declaração de rendimentos em conjunto com seu cônjuge MARCOS ANTONIO BONFIM não poderia o fisco ter alterado a opção efetuada portanto quem deveria ser autuado é o cônjuge e não a Recorrente;
- b) Tendo em vista que a empresa em que é sócia - A&M Contabilidade e Consultoria Ltda. CNPJ 40.250.740/0001-65, foi objeto também de auto de infração processo administrativo nº 10.768.012635 e tendo em vista a íntima ligação de causa e efeito requer que os processos sejam reunidos para julgamento simultâneo;
- c) Tendo em vista que a DRJ reconheceu a decadência dos 1º, 2º e 3º trimestre de 1998, a Recorrente não poderia ser cobrada por esses valores;
- d) Alega que a multa de ofício é confiscatória;
- e) Por fim, entende que a aplicação dos juros SELIC é inconstitucional e ilegal.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro PEDRO ANAN JÚNIOR, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto ser conhecido.

Antes de apreciarmos o mérito devemos analisar as questões preliminares levantadas pela Recorrente:

PRELIMINARES

ILEGITIMIDADE PASSIVA

A Recorrente requer que seja declarada a ilegitimidade passiva, pois a mesma, optou por efetuar a entrega da Declaração de Rendimentos do Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF - relativos aos anos-calendários de 1999, 2000 e 2001, em conjunto com seu cônjuge, desta quem seria o legítimo sujeito passivo da obrigação tributária não seria a Recorrente, mas sim o seu marido.

Entendo que tal alegação não procede, uma vez que a Recorrente era sócia da empresa A&M Contabilidade e Consultoria Ltda. CNPJ 40.250.740/0001-65, e recebeu os rendimentos dessa fonte pagadora.

Quando o contribuinte faz a opção de efetuar a entrega da Declaração de Rendimentos em conjunto, os rendimentos, bens e direitos de de ambos os cônjuges é somado nos termos do que dispõe o artigo 8º do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99:

Art. 8º Os cônjuges poderão optar pela tributação em conjunto de seus rendimentos, inclusive quando provenientes de bens gravados com cláusula de incomunicabilidade ou inalienabilidade, da atividade rural e das pensões de que tiverem gozo privativo.

§ 1º O imposto pago ou retido na fonte sobre os rendimentos do outro cônjuge, incluídos na declaração, poderá ser compensado pelo declarante.

§ 2º Os bens, inclusive os gravados com cláusula de incomunicabilidade ou inalienabilidade, deverão ser relacionados na declaração de bens do cônjuge declarante.

§ 3º O cônjuge declarante poderá pleitear a dedução do valor a título de dependente relativo ao outro cônjuge.

Nesse sentido se for apurado eventual irregularidade na DIRPF a autoridade fiscal poderá apontar como sujeito passivo e eventualmente lavrar auto de infração contra qualquer um dos cônjuges.

No caso em concreto como que era sócia da fonte pagadora é a Recorrente o auto de infração foi lavrado contra a mesma. O que no meu entender não tira a legitimidade do mesmo.

Desta forma, não procede a alegação de que o lançamento deveria ter sido efetuado contra o cônjuge. Portanto fica afastada essa preliminar.

MULTA DE OFÍCIO – CONFISCO

Em se tratando de lançamento de ofício, é legítima a cobrança da multa correspondente, por falta de pagamento do imposto, sendo inaplicável o conceito de confisco que é dirigido a tributos.

Incabível se falar em confisco no âmbito das multas pecuniárias. O princípio constitucional do não-confisco se aplica, apenas, aos tributos.

DO PEDIDO DE JULGAMENTO SIMULTÂNEO

A Recorrente alega que tendo em vista que a empresa em que é sócia - A&M Contabilidade e Consultoria Ltda. CNPJ 40.250.740/0001-65, foi objeto também de auto de infração processo administrativo nº 10.768.012635 e tendo em vista a íntima ligação de causa e efeito requer que os processos sejam reunidos para julgamento simultâneo.

Podemos verificar através dos documentos de fls. 165 a 199, que a fonte pagadora dos rendimentos objeto do presente auto de infração também foi objeto de auto de infração. Sendo que o objeto do lançamento foi a multa e os juros isolados decorrentes da falta da retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte.

O objeto do presente auto de infração sob nossa análise foi:

RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS.

RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO PAGOS A SÓCIO.

Rendimentos pagos a sócio de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no Lucro Presumido, excedentes ao Lucro Presumido menos IRPJ, COFINS, CSLL e PIS/PASEP, não tendo a pessoa jurídica demonstrado, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é superior ao Lucro Presumido, de acordo com Ato Declaratório Normativo Cosit nº 4/96, inciso II. Como a contribuinte considerou, em suas Declarações de Ajuste Anual dos anos-calendário de 1998, 1999 e 2000, os rendimentos recebidos de pessoa jurídica como totalmente isentos, a parcela excedente está sendo tributada conforme Termo de Constatação e Verificação Fiscal Final que passa a fazer parte integrante e inseparável do auto de infração.

Ou seja o fundamento dos autos de infrações são absolutamente diferentes, enquanto que na pessoa jurídica está se questionando a falta do recolhimento da Multa e Juros pela falta de recolhimento do IRFonte. Na pessoa física está se questionando a natureza do rendimento considerado como isento pelo contribuinte. Ou seja são lançamentos de fatos geradores totalmente distintos. Não podendo ser objeto de julgamento em simultâneo, pois são de sujeitos passivos totalmente diferentes. E o julgamento de um caso não iria prejudicar o do outro.

Razão assistiria ao contribuinte se estivéssemos falando de autos de infração cujo fato gerador são idênticos, para se evitar a dupla tributação do mesmo valor.

Desta forma não assiste razão a Recorrente quanto a essa matéria.

MÉRITO

DISTRIBUIÇÃO EXCESSIVA DE LUCROS

No mérito a Recorrente alega que tendo em vista que a DRJ reconheceu a decadência dos 1º, 2º e 3º trimestre de 1998, não poderia ser cobrada por esses valores por que eles estariam exonerados por aquela decisão.

Antes de mais nada devemos definir o que é decadência que é o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário contra o sujeito passivo. Que tem duas formas de contagem de prazo, o que dispõe o parágrafo 4º, do artigo 150 do CTN e o que dispõe o artigo 173 do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingui-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Desta forma, a contagem do prazo decadencial é aplicado sobre os fatos geradores praticados pelo sujeito passivo da obrigação tributária. O seja a autoridade fiscal tem o prazo de 5 (cinco) anos para verificar se o que foi declarado e recolhido pelo contribuinte está adequado.

No caso da Pessoa Jurídica que a Recorrente é sócia foi reconhecido pela DRJ (fls. 218 a 227) que teria ocorrido a decadência sobre os fatos geradores do 1º, 2º e 3º trimestre

P

de 1998 daquele sujeito passivo. Ou seja a autoridade fiscal não aperfeiçoou o lançamento dentro do prazo legal.

Os efeitos da decadência não se estende para os fatos geradores praticados por outro sujeito passivo. Se o lançamento foi efetuado dentro do prazo legal, não há que se falar em extensão dos efeitos de um contribuinte a outro.

Tal alegação só teria procedência, se no mérito houvesse reconhecimento no auto de infração lavrado contra a fonte pagadora no caso a pessoa jurídica que o valor distribuído era de fato dividendo ou lucro, o que não ocorreu no presente caso.

O que há de concreto é que o contribuinte não conseguiu demonstrar de maneira clara e exata que o valor recebido e declarado era de fato lucro apurado pela fonte pagadora. Desta forma, é procedente o lançamento e não assiste razão a Recorrente.

APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

No que diz respeito ao argumento da indevida aplicação da SELIC como juros de mora, entendo que o mesmo não procede, uma vez que o artigo 13, da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995 prevê a sua aplicação sobre os tributos em atraso:

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Desta forma, como a cobrança em auto de infração dos juros de mora (calculados pela Taxa SELIC) decorre da aplicação de dispositivos legais vigentes e eficazes na época de sua lavratura. Em decorrência dos princípios da legalidade e da indisponibilidade, os referidos dispositivos legais são de aplicação compulsória pelos agentes públicos, até a sua retirada do mundo jurídico, mediante revogação ou resolução do Senado Federal que declare sua inconstitucionalidade.

Além do mais tendo em vista a Súmula nº 04 do 1º Conselho de Contribuintes, a aplicação da SELIC é devida aos débitos administrados pela Receita Federal do Brasil:

Súmula 1º CC 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 de Custódia - SELIC para títulos federais

Desta forma, não procede o argumento apresentado pelo contribuinte no que diz respeito a essa matéria.

Assim, por tudo o que dos autos consta, VOTO por NEGAR PROVIMENTO
AO RECURSO do contribuinte mantendo o auto de infração.



PEDRO ANAN JÚNIOR