



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

Processo n° 10909.003980/2009-79
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2101-002.705 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2015
Matéria IRPF
Recorrente PAULO CEZAR CARPEGIANI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA

Não há que se falar em nulidade quando o contribuinte teve acesso a todos os documentos acostados aos autos e todos os relatórios e informações são suficientes para sua defesa administrativa. Aplicabilidade do brocardo *pas de nullité sans grief*.

IRPF. LUCRO PRESUMIDO DISTRIBUÍDO A SÓCIO EXCEDENTE AO ESCRITURADO.

Nos termos do artigo 10 da Lei 9.249/95, o lucro calculado com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pago ou creditado pela pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido não ficará sujeito 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, exceto se distribuído em valor excedente ao escriturado.

Hipótese em que o Recorrente não demonstrou a inexistência de distribuição de lucro excedente ao escriturado.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Presidente

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Maria Cleci Coti Martins, Eduardo de Souza Leão, Heitor de Souza Lima Júnior e Daniel Pereira Artuzo.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 171/180) interposto em 07 de abril de 2011 (fl. 171) contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) (fls. 163/167), do qual o Recorrente teve ciência em 16 de março de 2011 (fl. 170), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 125/127, lavrado em 06 de outubro de 2009, em decorrência de lucro presumido distribuído a sócio ou acionista excedente ao escriturado, verificado no ano-calendário de 2005.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

INCORREÇÕES NA DESCRIÇÃO DOS FATOS E/OU NO ENQUADRAMENTO LEGAL. NÃO NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Não é caso de nulidade de auto de infração a menção a respeito de regime de tributação diverso do optado pela sociedade, quando foi respeitada a forma correta. Também não causa nulidade do auto de infração a simples troca de termo item por artigo, ao descrever o fundamento legal da infração.

TRIBUTAÇÃO DOS LUCROS DISTRIBUÍDOS ACIMA DO ESCRITURADO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

A taxação dos rendimentos auferidos a título de lucros quando não amparados pela escrita contábil da fonte pagadora está abrangida em lei, logo não atenta contra o princípio da legalidade.

TRIBUTAÇÃO DOS LUCROS DISTRIBUÍDOS ACIMA DO
ESCRITURADO. SUJEIÇÃO AO AJUSTE ANUAL.

Somente não se sujeitam ao ajuste anual aqueles rendimentos que a lei expressamente os declara submetidos à tributação exclusiva/definitiva.

PROVAS. BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÃO DE
RESULTADOS.

O Balanço Patrimonial e a Demonstração de Resultado válida como prova no âmbito do processo administrativo fiscal são aqueles extraídos do livro diário, devendo estar devidamente autenticado.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.” (fl. 163)

Não se conformando, o Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 171/180), pedindo a reforma do acórdão recorrido, para cancelar o auto de infração, sustentando, em síntese:

(a) ausência do requisito certeza no referido auto de infração, por infringência ao que disciplina o art. 10, III e IV, do Decreto n.º 70.235/72. Sustenta o AIIM que o Recorrente é sócio de pessoa jurídica submetida ao regime de apuração do Imposto de Renda com base no Lucro Arbitrado, quando na realidade a empresa é optante pelo Lucro Presumido. Ainda, o AIIM não conteria de forma exata a disposição legal infringida, em razão de serem inexistentes os dispositivos apontados pelo auto de infração (“item 51 e seus parágrafos da Instrução Normativa SRF n.º 11/96”). Por tais motivos, entende o Recorrente pela ocorrência de cerceamento de defesa, requerendo a declaração de nulidade do auto de infração;

(b) ilegalidade da tributação, posto que o art. 10 da Lei n.º 9.249/95 não seria aplicável ao caso. Entende o contribuinte que a ausência de lei que preveja esta tributação acaba por violar o princípio da legalidade;

(c) ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo do auto de infração em comento, haja vista o regramento da Instrução Normativa SRF n. 11/96 ser aplicável apenas às pessoas jurídicas, excluindo-se sua incidência no que diz respeito às pessoas físicas;

(d) ter o auto de infração se utilizado de tabela progressiva anual para a apuração do imposto devido, quando na realidade deveria ter se utilizado da tabela progressiva mensal, prevista no art. 51, §4º, da Instrução Normativa SRF n.º 11/96;

(e) inoportunidade de distribuição excedente, posto que a empresa Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. teria efetuado distribuições de lucro em valores inferiores aos lucros acumulados existentes da sociedade, pelo fato de terem se originado de lucros de exercícios anteriores e de lucros auferidos em decorrência de participação societária, registrada em ativo permanente;

(f) ter havido alteração no entendimento demonstrado nos Manuais de Preenchimento de DIPF referentes aos exercícios de 2008 e seguintes, onde teria restado excluída dos rendimentos tributáveis a parcela dos rendimentos distribuídos que exceder ao valor apurado na escrituração.

Em 13 de agosto de 2013, o julgamento foi convertido em diligência “para que o órgão preparador intime o titular do 1º. Cartório de Títulos e Documentos (Pessoas Jurídicas) de Porto Alegre para que (a) confirme a partir de que data os documentos apresentados junto com o recurso (fls. 182/211) estão devidamente registrados e (b) junte aos autos as DIPJs apresentadas pela empresa Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. nos anos 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, cotejando-se as informações nelas contidas com os registros dos Livros Diário apresentados.”

Os autos retornaram para julgamento com o Relatório de Diligência Fiscal de e-fls. 376/380.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Aduz o Recorrente que o auto de infração é carente dos requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual isto lhe tiraria o seu atributo de certeza. Tal alegação baseia-se em equívoco na descrição do regime de tributação da empresa da qual é sócio (lucro presumido, em vez de lucro arbitrado), assim como na fundamentação da infração cometida (artigo 51, em vez de item 51). Tais características acabariam por gerar cerceamento de defesa do contribuinte, razão pela qual pugna seja declarada a nulidade do auto de infração.

Preliminarmente, faz-se mister destacar que o auto de infração contém a legislação que fundamentou a autuação, bem como todos os elementos exigidos na legislação de regência, razão pela qual não há que se falar em nulidade.

Nesse sentido, ainda que nulidade houvesse, o que se admite apenas para fins de argumentação, não haveria qualquer prejuízo para a defesa do Recorrente nos presentes autos, eis que todos os documentos e relatórios a estes acostados foram suficientes para a correta compreensão das irregularidades para efeitos de elaboração da sua defesa administrativa.

Assim, da análise dos presentes autos, não se infere em nenhum momento qualquer prejuízo à sua defesa, vez que, pela defesa e recurso apresentados, conclui-se que entendeu corretamente os fatos imputados e as infrações cometidas, aplicando-se, pois, ao presente caso, o brocardo *pas de nullité sans grief*, ou, em vernáculo, não há nulidade sem prejuízo.

Sendo, assim, passa-se a analisar todos os demais pontos alegados pelo Recorrente em seu recurso voluntário, que se confundem com o mérito.

Aduz o Recorrente que a tributação em análise acaba por violar o princípio da legalidade, haja vista o fato de o art. 10 da Lei 9.249/95 supostamente aplicar-se, tão somente,

às pessoas jurídicas, não havendo que se falar em tributação de pessoas físicas sob este fundamento. Neste sentido, alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do referido auto de infração, requerendo sua exclusão.

Tal entendimento não deve prevalecer, pois o próprio dispositivo estabelece expressamente que:

“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.” (grifou-se).

Da mesma forma, a utilização da tabela progressiva anual também não acarreta a nulidade do auto de infração, pois, como bem destacou a Recorrida:

“O fato de a IN SRF nº 11/96 remeter à tributação dos rendimentos em exame à tabela mensal do imposto de renda deve-se pela sistemática de tributação do imposto de renda. De acordo com o § 2.º do artigo 2 do Decreto nº 3.000 (RIR), de 26 de março de 1999, o imposto será devido na medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 85 do mesmo decreto. Já o artigo 85 do RIR estipula que a pessoa física deverá apurar o saldo em reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário. Ou seja, exceto os casos definidos expressamente como de tributação exclusiva e definitiva ou aqueles devidos somente no ajuste anual, os rendimentos tributáveis são devidos no mês do seu recebimento, devendo também serem oferecidos ao ajuste anual, quando são somados todos os rendimentos e aplicados à tabela progressiva anual, consideradas as deduções e diminuídos do imposto devido os valores já pagos na época de seu recebimento.

Portanto, o fato de ser aplicada a tabela progressiva mensal não afasta o oferecimento dos rendimentos a ajuste anual e a conseqüente utilização da tabela anual ao fim do exercício.” (fl. 166).

No que se refere ao argumento do Recorrente, no sentido de que não houve distribuição de lucro excedente ao escriturado, a Recorrida decidiu que:

“Quanto ao Balanço Patrimonial e Demonstração de Resultados apresentados às folhas 157 a 159, assinalo que referidos documentos acostados não possui validade como prova no processo.

Como é sabido o Balanço Patrimonial e o Demonstrativo de Resultados autêntico é aquele constante do Livro Diário da sociedade, em conformidade com o § único do art. 1.380 e §2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02 e NBC T 2.1.4 (Resolução CFC 563/83), abaixo transcritos:

...

Assim, para serem aceitos, deveriam ser trazidos aos autos por meio de cópia autenticada das folhas do Livro Diário onde foram lançados os demonstrativos, juntamente com os termos de abertura e encerramento do referido livro.

Ademais, surpreende a apresentação dos demonstrativos nessa fase processual, vez que, ao ser intimada por inúmeras vezes durante o procedimento fiscal a apresentar o livro diário, a contribuinte não atendeu à solicitação do fisco, não os entregando. Não bastasse isso, os citados demonstrativos encontram-se dissonante da DIPJ entregue, que apresenta valores zerados.

Outro fato detectado relaciona-se com a sociedade RS Futebol Clube Ltda, que representa a única empresa da qual a Carpegiani Marketing possui participação, conforme Balanço Patrimonial juntado. Examinando a DIPJ do ano calendário de 2005, verifiquei que ela também entregou DIPJ sem movimentação, entretanto o defendente argumenta que os lucros distribuídos pela Carpegiani Marketing originam-se de lucros auferidos em decorrência de participação societária, inclusive registrada no Ativo Permanente, conforme comprova balanço anexado.

No que se refere à justificativa apresentada quanto a entrega da DIPJ zerada pela Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda., exponho, sem me aprofundar no assunto, que, primeiramente, nada do que o impugnante alegou quanto a essa questão ficou comprovado nos autos, conforme já analisado, logo não é de aceitar suas razões; em seguida, verifica-se várias incongruências entre as informações da DIPJ e os demonstrativos. Por exemplo: na DIPJ, não há saldo inicial nem final nas contas de disponibilidades, já no Balanço Patrimonial existe R\$ 1.457.713,75; na DIPJ, não há valor registrado no campo "Receitas e Rendimentos não Tributáveis", enquanto que na Demonstração de Resultados consta o valor de R\$ 2.001.028,45 a título de "Dividendos e Lucros Distribuídos".

Já no que tange à assertiva de que existia saldo de lucros acumulados de exercícios anteriores, reitero a observação de que as alegações deveriam vir acompanhadas de documentos hábeis e idôneos, necessários a lhes dar legitimidade. Como isso não ocorreu, não saindo as razões apresentadas do terreno das alegações, não há como aceitá-la.”

Em seu recurso, o Recorrente juntou aos autos cópias autenticadas das folhas do Livro Diário onde foram lançados os demonstrativos, juntamente com os termos de abertura e encerramento do referido livro (fls. 183/211), acompanhadas dos seguintes esclarecimentos:

“6 - INOCORRÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO EXCEDENTE

6.1 - O lançamento contestado afirma: o recorrente informou em sua Declaração de Ajuste Anual ter recebido lucros com tributação exclusiva da empresa Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. sem, no entanto, comprovar existirem, na contabilidade da fonte pagadora, lucros acumulados ou reservas de lucros suficientes para tal distribuição.

Equivoca-se, porém, a autoridade lançadora: conforme prova o balanço patrimonial anexo, Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. efetuou distribuições de lucros em valor inferior aos lucros acumulados existentes na sociedade.

6.2 - Os lucros distribuídos se originaram de lucros de exercícios anteriores e de lucros auferidos em decorrência de participação societária, inclusive registrada esta participação no Ativo Permanente, conforme prova o balanço anexado.

Deve ser lembrado que não são tributáveis as receitas e rendimentos advindos de lucros recebidos decorrentes de participações societárias, segundo entendimento da Secretaria da Receita Federal, conforme informado no item n.º 15.2.10, letra "c" - Considerações Adicionais, das Instruções de Preenchimento - DIPJ 2006.

Inclusive, o fato de Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. ter entregue "...a DIPJ referente ao ano-calendário 2005 optando pela tributação com base no lucro presumido, tendo sido entregue zerada a declaração..., portanto sem apuração de qualquer valor a título de lucro presumido" é justificável porque:

- a) Carpegiani Marketing Assessoria e Serviços Esportivos Ltda. teve como única receita, no ano-calendário de 2005, o recebimento de lucros pagos por outra pessoa jurídica;
- b) Lucros recebidos de outras pessoas jurídicas são receitas não-tributáveis que não compõem a base de cálculo do lucro presumido.

Esses dois argumentos justificam, plenamente, o fato de ter sido entregue DIPJ zerada referente ao ano-calendário de 2005 com base no lucro presumido, sem apuração de qualquer valor a título de lucro presumido.

Como se sabe, a percepção de lucros recebidos de outras pessoas jurídicas não tem efeito fiscal algum, logo a omissão, na DIPJ, dessa informação nenhum dano causou ao Fisco.

Todavia, outras fichas da DIPJ referente ao ano-calendário de 2005 não estavam zeradas e foram preenchidas, como ordenava o Manual de Preenchimento: vejam-se as fichas 01, 02, 03, 46, 47A, 48 e 53B como ordenavam as Instruções de Preenchimento da DIPJ - 2006.

Deve-se ressaltar, ainda, que na ficha 47A foi expressamente declarado que o recorrente recebeu, a título de lucros, a importância de R\$ 5.597.059,57, exatamente o valor tributado no Auto de Infração impugnado.

6.3 - Patente existirem lucros acumulados na fonte pagadora a dar suporte aos lucros pagos ao impugnante, especialmente levado em conta serem os lucros acumulados na fonte pagadora derivados de lucros auferidos por participação societária em outra pessoa jurídica: estes fatos autorizam a conclusão de ser, também nesta ótica, improcedente o Auto de Infração contestado."

Considerando-se que o Recorrente trouxe aos autos as cópias autenticadas dos documentos em tese exigidos pela Recorrida, que comprovariam a inexistência de distribuição de lucro presumido distribuído a sócio excedente ao escriturado, tendo surgido no entanto dúvida quanto à data do registro, os autos foram baixados em diligência, retornando com o Relatório de Diligência Fiscal de e-fls. 376/380, que teve a seguinte conclusão:

"Tendo sido verificado o Relatório de Diligência Fiscal, elaborado pela Delegacia da Receita Federal de Porto Alegre-RS em 24/09/2009, fl 13, onde está relatado que o contribuinte foi instigado, por três vezes, sendo a primeira em 28/10/2008, a apresentar os livros contábeis que davam suporte a elaboração dos demonstrativos contábeis para o ano de 2005, e este, na época, não atendeu as solicitações.

Ainda, constatando que os registros contábeis foram registrados somente em 04 de abril 2011, conforme certidão expedida pelo 1º Registro de Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas de Porto Alegre e, após terem sido feitas as comparações entre os Balaços Patrimoniais apresentados e as DIRPJs, onde foram apontadas divergências, conforme determinado na Resolução 2101-00136, da 1ª Câmara/1ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, damos

Processo nº 10909.003980/2009-79
Acórdão n.º **2101-002.705**

S2-C1T1
Fl. 393

por encerrada a presente Diligência Fiscal e INTIMAMOS o contribuinte para, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste a respeito do presente relatório.”

Conclui-se, portanto, que o Recorrente não conseguiu demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários à distribuição de lucro superior ao presumido.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de AFASTAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator