



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.725356/2012-16
Recurso Especial do Contribuinte
Resolução nº 9202-000.232 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 24 de outubro de 2019
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente JOÃO PAULO NOGAROLI GUIOTI
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à câmara recorrida, para complementação do exame de admissibilidade do Recurso Especial, com retorno dos autos ao relator, para prosseguimento.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Cuida-se de recurso Especial interposto pelo Contribuinte em face do Acórdão nº 22302-003.018, proferido na Sessão de 10 de março de 2015, com o seguinte dispositivo:

Acordam os membros do Colegiado, Pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros RAFAEL PANDOLFO, PEDRO ANAN JUNIOR e JIMIR DONIAK JUNIOR (Suplente convocado), que proviam o recurso. O Conselheiro JIMIR DONIAK JUNIOR (Suplente convocado) apresentará declaração de voto.

O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2010

Fl. 2 da Resolução n.º 9202-000.232 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 10950.725356/2012-16

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. EMPRESA TRIBUTADA PELO LUCRO PRESUMIDO COM APURAÇÃO DE RECEITAS PELO REGIME DE CAIXA. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL PELO REGIME DE COMPETÊNCIA. TRIBUTAÇÃO DOS VALORES EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO. INEXISTÊNCIA DE COMPARABILIDADE.

No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, a parcela dos lucros que exceder o valor da base de cálculo do imposto, diminuída de todos os tributos a que estiver sujeita a pessoa jurídica, sofrerá tributação, se a empresa não possuir escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que demonstre 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. Uma vez que o critério de contabilização comercial é o regime de competência e seu lucro presumido foi apurado com base no regime de caixa, estamos diante de critérios distintos, alternativos, não simultâneos, não passíveis de serem comparados para o fim de avaliação do lucro a ser distribuído com isenção.

O contribuinte interpôs Embargos de Declaração os quais, todavia, foram rejeitados.

O recurso visa rediscutir a seguinte matéria: forma de tributação do lucro distribuído por pessoa jurídica optante pelo lucro presumido.

Em suas razões recursais o contribuinte aduz, em síntese, que o inciso I, do art. 45 da Lei nº 8.981, de 1995 reza que a pessoa jurídica que optar pelo lucro presumido deve possuir escrituração de acordo com a legislação comercial, podendo utilizar o livro caixa; que a legislação comercial, por sua vez, determina a aplicação do regime de competência para o reconhecimento de receitas; que se a lei fiscal do lucro presumido determina a utilização da escrituração contábil de acordo com a legislação societária, e esta determina a utilização do regime de competência, o lucro teria sido apurado corretamente pela empresa no presente caso; que a isenção do art. 10, da Lei nº 9.249, de 1.995 menciona que o resultado apurado pelas pessoas jurídicas está isento de imposto de renda na pessoa física, mesmo na empresa tributada pelo lucro presumido; que a fiscalização entendeu que a regra da isenção do art. 10 da Lei nº 9.249, de 1.995 decorreria do princípio da integração da tributação entre a pessoa física e a jurídica e, portanto, de que a isenção da tributação na pessoa física decorreria do fato de o lucro ter sido tributado na pessoa jurídica; que em oposição esse entendimento, o voto vencido sustentou o entendimento de que o art. 46 da Lei nº 8.981, de 1.995, que limitava a isenção do lucro distribuído àquele que serviu de base de cálculo do IRPJ foi revogado pelo inciso V do art. 36 da Lei nº 9.249, de 1.995; de que, portanto, é incorreto invocar o princípio da integração; de que o inciso XIX, do art. 55 do Decreto nº 3.000, de 1.999, que dava suporte à tributação pretendida pela fiscalização tem fundamento de validade no art. 46, da Lei nº 9.249, de 1995, o qual foi revogado; de que o art. 48 da Instrução Normativa RFB nº 93, de 1.997 não tem fundamento de validade na lei; de que a lei não impõe condição para a fruição da isenção do artigo 10, da Lei nº 9.249, de 1.995; que é equivocado afirmar que a receita não foi tributada na pessoa jurídica quando apurou o lucro pelo regime de competência, uma vez que esse lucro considerou, em sua composição o ônus da tributação, por meio de provisão dos tributos e dedução na DRE; que esse valor, todavia, não foi imediatamente recolhido aos cofres públicos, porque a legislação tributária, no lucro presumido, permite que se adote o regime de caixa; que caso se entenda pela existência de uma lacuna legal, esta não poderia ser preenchida pela normas contábeis geralmente aceitas, mas segundo o art. 108 do CTN, pelos princípios gerais de Direito Tributário, invocando-se, então os artigos os artigos 5º, II e 150, I, da Constituição; que, no caso, o lucro sequer foi disponibilizado em dinheiro; que o que houve foi um aumento de capital social com reserva de lucros; que o auto de infração fundamenta-se no art. 37 do RIR/99 o qual exige,

Fl. 3 da Resolução n.º 9202-000.232 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 10950.725356/2012-16

para fins de tributação, que o rendimento tenha sido recebido em dinheiro, considerando-se como tal, a entrega dos recursos pela fonte pagadora; que, no caso, houve apenas movimentação contábil, o que afasta a tributação e rendimentos.

O contribuinte também questiona a aplicação na espécie da regra isentiva do art. 3º, da Lei nº 8.849, de 1994. Trata-se de norma que prescreveria a isenção no caso de capitalização de reservas.

Num último ponto, o contribuinte questiona a tributação na pessoa física dos lucros distribuídos apurados pela fiscalização e sustenta que, tendo entendido a Fiscalização que houve irregularidade quanto à apuração do lucro, este deveria ser tributado na pessoa jurídica.

Cientificada do Recurso Especial do contribuinte e do Despacho que lhe deu Seguimento, a Fazenda Nacional apresentou, as Contrarrazões de e-fls. 802 a 809 no qual defende a manutenção do Acórdão recorrido com base, em síntese, nos seus próprios fundamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, Relator.

Segundo o Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial, o recurso visava rediscutir uma única matéria, com divergência sob três pontos: aplicação da regra de isenção do artigo 10, da Lei nº 9.249, de 1.995; aplicação da regra de isenção do artigo 3º, da Lei nº 8.849, de 1.994 na redação dada pela Lei nº 9.064, de 1.995; e tributação da receita pela pessoa jurídica.

Como se constatou no Despacho, o contribuinte indicou quatro acórdãos como paradigmas, porém, como se entendeu que o recurso foi manejado somente em relação a uma matéria, se considerou apenas os dois primeiros paradigmas, desprezando-se os dois últimos. Veja o seguinte trecho do Despacho:

À guisa de paradigmas, foram indicados os Acórdãos nºs 106-13.379, 104-19.268, 104-21.025 e 106-13.379. Não obstante, há um limite regimental de dois paradigmas por matéria, de sorte que somente os dois primeiros indicados podem ser considerados (art. 67, § 7º, Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, e art. 67, §§ 4º e 5º, Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009).

Ocorre que, compulsando o Recurso Especial do contribuinte, verifico que o contribuinte aponta divergências em relação a três matérias distintas, indicando paradigmas com os quais pretende demonstrar as divergências apontadas em relação a cada uma delas.

A primeira matéria é a aplicação da regra de isenção do artigo 10 da Lei nº 9.249, de 1995. O contribuinte indicou como paradigmas os Acórdãos nº 106-13.379 e 104-19.268. No seguinte trecho da peça recursal o contribuinte resume a divergência:

No presente caso o lucro estava devidamente registrado na contabilidade. De acordo com o acórdão paradigma, esse lucro poderá ser distribuído com isenção de imposto de renda, entendimento que difere do acórdão recorrido, já que para este além do lucro contábil é preciso que a receita que o originou também tenha sido oferecida à tributação.

Para a mesma situação, qual seja, lucros apurados na contabilidade com observância da legislação comercial, houve duas interpretações distintas: o acórdão paradigma reconheceu o direito à isenção enquanto o acórdão recorrido negou. Decisões divergentes sobre a interpretação da legislação tributária.

Fl. 4 da Resolução n.º 9202-000.232 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 10950.725356/2012-16

A segunda matéria é a regra de isenção do artigo 3º, da Lei nº 8.849, de 1.994, na redação dada pela Lei nº 9.064, de 1.995.

O contribuinte apontou como paradigma o Acórdão nº 104-21.025. No seguinte trecho do Recurso o contribuinte resume a divergência:

A divergência entre os acórdão consiste exatamente no reconhecimento da isenção. No acórdão recorrido ela foi negada. No acórdão paradigma ela foi acolhida tanto no aumento quanto na devolução, pois discutir a eventual tributação na devolução implica reconhecer a isenção no próprio aumento. Além disso, o acórdão paradigma disse que, após 1º/01/1996 esses aumentos são isentos, ou seja, se aplicarmos esse entendimento ao caso submetido ao acórdão recorrido a decisão seria pelo cancelamento da exigência fiscal.

A terceira divergência refere-se à tributação na pessoa jurídica ou na pessoa física.

Aqui o contribuinte indica como paradigma o Acórdão nº 106-13.379. E no seguinte trecho do Recurso resume a alegada divergência:

Assim, o acórdão recorrido difere do acórdão paradigma justamente porque ele pretende impor à pessoa física o ônus fiscal decorrente do descumprimento de uma norma pela pessoa jurídica. Diante do exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso especial, para o fim de cancelar a exigência fiscal, tendo em vista que, conforme acórdão paradigma, quando a pessoa jurídica desrespeita alguma regra atinente a apuração dos tributos, gerando distribuição e lucro maior aos sócios, ela é quem deve suportar o ônus fiscal decorrente desse erro, e não a pessoa física, que não pode ter a isenção consagrada em lei comercial.

É forçoso concluir, portanto, que das três matérias apontadas no recursos, apenas a primeira foi apreciada no exame preliminar de admissibilidade. que o exame de admissibilidade foi realizado de forma incompleta, deixando-se de examinar as duas últimas matérias.

Em conclusão, penso que o processo deve ser devolvido à Câmara de origem para que seja complementado o exame de admissibilidade.

Ante o exposto, proponho a conversão do julgamento em diligência, com a devolução dos autos à Câmara de origem para complementar o exame de admissibilidade. Após, retornem-se os autos ao Relator para inclusão em pauta.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa