



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

Processo nº 10980.724801/2013-54
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2301-004.464 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2016
Matéria IRPF
Recorrentes LUIS CARLOS CREMA
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO
EM SALVADOR (BA)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e conseqüente nulidade do lançamento.

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. COLETA DE PROVAS. DEFESA DO CONTRIBUINTE. INCABÍVEL.

A realização do pedido de diligência e perícia, conforme disposto no Decreto nº 70.235, de 1972, está diretamente relacionada à formação da livre convicção do julgador. Constando nos autos elementos suficientes à solução da lide, é desnecessária a sua realização.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. TRIBUTAÇÃO DOS VALORES EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO.

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.

ESCRITURAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO. REGISTRO E AUTENTICAÇÃO.

A escrituração do livro Diário, autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, poderá ser aceita pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, desde que o registro e autenticação tenham sido

promovidos até a data prevista para a entrega tempestiva da declaração de rendimentos do correspondente exercício financeiro.

Recurso de Ofício Negado e Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício e ao recurso voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário. Ausente justificadamente a Conselheira Nathália Correia Pompeu.

João Bellini Júnior - Presidente.

Alice Grecchi - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros João Bellini Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior, Ivacir Júlio de Souza, Marcelo Malagoli da Silva, Luciana de Souza Espindola Reis, Alice Grecchi, Júlio Cesar Vieira Gomes.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até a apresentação da impugnação pelo contribuinte, adoto de forma livre o relatório do Acórdão proferido pela 3ª Turma da DRJ/SDR, nº 15-34.016, constante em fls. 1425/1.434:

Trata-se de impugnação a lançamento de ofício relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF correspondente ao ano calendário de 2008, mediante o qual foi constituído crédito tributário, no valor total de R\$ 25.133.2003,34, incluídos imposto, multa de ofício, multa de ofício qualificada, multa exigida isoladamente e juros de mora.

Conforme descrição dos fatos e enquadramento legal constantes no auto de infração e no termo de verificação fiscal, foram apuradas as seguintes infrações:

a) omissão de rendimentos recebidos a título de lucro distribuído a sócio excedentes ao lucro presumido diminuído de impostos e contribuições das empresas LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS e ZANCANARO CONSULTORES S/S – EPP, no valor total de R\$ 1.667.991,72, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.541, de 1992. Seria inaplicável o dispositivo legal que prevê a isenção da parcela do lucro excedente ao presumido quando demonstrado por meio de escrituração contábil feita com a observância da lei comercial, pois os livros contábeis apresentados somente foram registrados nos órgãos competentes em data posterior ao início do procedimento fiscal, o que evidenciaria não só descumprimento do prazo previsto na Instrução Normativa SRF nº 16, de 1984, como também a inexistência destes livros quando da distribuição dos lucros. Os

rendimentos recebidos foram considerados líquidos, tendo sido reajustados, nos termos do art. 5º da Lei nº 4.154, de 1962, e art. 725 do RIR/1999. Em decorrência, os rendimentos foram submetidos ao ajuste anual e foi lançado imposto acrescido de multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora;

Trimestre /ano	LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS		ZANCANARO CONSULTORES	
	R. Líquidos	R. Reajustados	R. Líquidos	R. Reajustados
1º/2008	65.215,84	89.195,89	31.939,42	43.297,37
2º/2008	952.858,05	1.313.529,98	24.336,49	32.810,58
3º/2008	26.622,62	35.963,87	18.121,67	24.238,42
4º/2008	78.484,41	107.497,37	16.106,05	21.458,24
Total	1.123.180,93	1.546.187,10	90.503,63	121.804,62

b) omissão de rendimentos recebidos de fonte no exterior, no valor total de R\$ 25.925.448,61, da empresa RBI ENTERPRISES TRADING LCC, por intermédio da empresa LUISCARLOSCREMA ADVOGADOS. O fiscalizado teria simulado a contratação do negócio jurídico entre as pessoas jurídicas, quando na realidade se tratava da execução de uma obrigação personalíssima pelo autuado (pessoa física) em favor da contratante RBI ENTERPRISES TRADING LCC. A simulação estaria caracterizada por ser o autuado sócio majoritário da empresa LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS, com 95% das quotas de capital; por somente ele ter recebido a integralidade dos lucros oriundos do referido contrato, o que contrariaria o art. 1008 do Código Civil; o prazo de validade para emissão da nota fiscal nº 197 estava vencido quando de sua emissão; não foi atendida a intimação fiscal para apresentação do contrato celebrado entre as empresas sob o equivocado argumento de que tal apresentação implicaria quebra do sigilo profissional; e a tributação na pessoa jurídica seria mais benéfica, em prejuízo da Fazenda Pública. Concluiu que o único objetivo da utilização da pessoa jurídica como intermediária para o repasse da remuneração entre a contratante e o prestador do serviço (pessoa física) seria o de evasão fiscal, em razão da menor carga tributária a que estaria sujeita a pessoa jurídica. Em decorrência, os rendimentos foram submetidos ao ajuste anual e foi lançado imposto acrescido de multa de ofício qualificada no percentual de 150% (cento e cinquenta cinco por cento) e juros de mora. A qualificação da multa de ofício se deu em razão da intenção fraudulenta do sujeito passivo de mascarar a natureza de seus rendimentos, mediante a referida simulação, com objetivo de evasão fiscal;

Mês/ano	Rendimento tributável Fonte no exterior (R\$)
Abr/2008	13.119.348,61
Ago/2008	12.806.100,00

Total	25.925.448,61
-------	---------------

c) falta de recolhimento do imposto de renda a título de Carnê-Leão, incidentes sobre os rendimentos recebidos da fonte no exterior, objeto da infração anterior. Em decorrência foi lançada multa isolada, no percentual de 50% (cinquenta por cento), sobre o valor do imposto que deveria ter sido recolhido a título de Carnê-Leão.

Período de apuração	Rendimento tributável Fonte no exterior (R\$)	Imposto Carnê-Leão	Multa Isolada (50%)
Abr/2008	13.119.348,61	3.607.272,05	1.803.636,03
Ago/2008	12.806.100,00	3.521.128,68	1.760.564,34

d) apuração incorreta de ganho de capital na alienação de imóvel de matrícula nº 1.996, que foi adquirido por R\$ 75.000,00, em 12/09/2005, e foi alienado por R\$ 80.000,00, em 29/07/2008. Em decorrência, foi lançado imposto acrescido de multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora.

Período de apuração	Ganho de capital	Imposto (15%)
Jul/2008	4.392,36	658,85

Na impugnação apresentada, às fls. 1195/1261, o contribuinte contesta o lançamento fiscal, alegando em síntese que:

a) o Mandado de Procedimento Fiscal não incluiria a fiscalização de pessoas jurídicas sediadas em outros territórios, assim a autoridade fiscal não teria competência para fiscalizar o escritório de advocacia LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS, com sede em Brasília, e o escritório de consultoria CREMA & ZANCANARO CONSULTORES, com sede em Chapecó. Caso houvesse irregularidades no registro dos livros diários das pessoas jurídicas, estas teriam sido cometidas pelas pessoas jurídicas e não pelo autuado. E, de forma semelhante, não haveria como prevalecer a alegada “simulação do negócio jurídico” sem a autorização para fiscalizar o escritório de advocacia;

b) as pessoas jurídicas teriam sido acusados da prática de irregularidades, sem direito ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal. O mesmo teria ocorrido com o próprio autuado, em especial no que tange ao escritório de consultoria, do qual deixara de ser sócio desde 2009, não teria assim acesso aos documentos e informações para formular sua defesa;

c) as operações realizadas pelos escritórios de advocacia e de consultoria até 30/06/2008 já teriam sido homologadas tacitamente, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, motivo pelo qual seria decadente o lançamento fiscal no que toca uma das operações ditas como simuladas, bem como a distribuição de lucros referentes ao 1º e 2º trimestre de 2008;

d) por estes motivos, seria nulo o auto de infração;

e) os livros contábeis das pessoas jurídicas teriam sido entregues à fiscalização devidamente autenticados e registrados junto à Ordem dos Advogados

do Brasil – OAB e ao cartório de registro de pessoas civis. As normas do Departamento Nacional de Registro do Comércio seriam inaplicáveis à Sociedade de Advogados e Empresas de Consultoria registrada no Cartório de Pessoas Civis, pois estas não se confundiriam com sociedades comerciais. O art. 16, § 3º, da Lei nº 8.906, de 1994, estabeleceria a aplicação específica das normas expedidas pela OAB às Sociedade de Advogados, inexistindo prazo para efetuação do registro dos livros contábeis, nos termos do art. 9º do Provimento nº 112, de 2006, do Conselho Federal da OAB, e o art. 1.181 do Código Civil estabeleceria que somente a sociedade empresária, devidamente registrada na Junta Comercial, poderia autenticar seus livros no Registro Público de Empresas Mercantis. Além disso, o art. 88, inciso XXV, da Lei nº 9.430, de 1996, teria revogado o art. 89 da Lei nº 8.981, de 1995, e, por conseguinte, o prazo e a multa por descumprimento do prazo para escrituração dos livros contábeis, motivo pelo qual não seriam mais válidas as regras estabelecidas na Instrução Normativa SRF nº 16, de 1984;

e) a escrituração contábil e fiscal das pessoas jurídicas estariam em conformidade como o disposto na Lei nº 6.404, de 1976, e com as Normas Brasileira de Contabilidade, e demonstrariam o lucro contábil efetivo maior do que o lucro presumido, sendo improcedente a alegação de omissão de rendimentos decorrentes de excesso de lucros distribuídos pelas pessoas jurídicas;

f) não haveria de se falar em negócio jurídico simulado, pois estariam presentes todos os requisitos de validade deste, devidamente comprovados, mediante a apresentação dos contratos de câmbio, notas fiscais emitidas, registro bancários do recebimento dos valores em nome da sociedade de advogados, registros contábeis e fiscais, pagamento dos tributos incidentes sobre a operação e declaração apresentada à Receita Federal. Já a fiscalização não teria apresentado qualquer prova em sentido contrário, apenas alegações;

g) o escritório de advocacia teria sido contratado para realização de *due diligence*, pela empresa norte americana RBI ENTREPRISES TRADING LLC, para que analisasse e avaliasse informações e documentos da empresa norte americana para fins de fusão, incorporação ou aquisição desta por empresa brasileira. As informações do negócio jurídico, além de protegidas pelo sigilo profissional, deveriam ser mantidas em sigilo conforme estabelecido contratualmente, o que se justificaria pelo momento econômico por qual passava os Estados Unidos da América, e em razão das empresas concorrentes;

h) a gestão da sociedade de advogados competiria a dois sócios, não apenas ao impugnante, conforme apontado pela autoridade lançadora, e a distribuição desproporcional dos lucros em relação à participação de cada um dos sócios tem previsão legal no art. 1.007 do Código Civil, e na Cláusula 7a do seu Contrato Social, sendo inverídica a acusação de que o outro sócio teria sido excluído da distribuição dos lucros;

i) a regularidade da escrituração contábil do escritório de advocacia teria sido atestada por perito contábil, restando comprovado que o lucro contábil teria sido maior do que o lucro presumido, bem como que rendimentos decorrentes do negócio jurídico dito simulado teriam sido contabilizados com base em documentação hábil, bem como tributados na pessoa jurídica;

j) comprovada a inexistência de simulação de negócio jurídico, seria improcedente a alegação de omissão de rendimentos de fontes no exterior, bem como a exigência de multa isolada por falta de recolhimento do Carnê-Leão correspondente, inclusive porque não se poderia exigir penalidade sobre meras antecipações do imposto de renda após a ocorrência do fato gerador do tributo;

l) não questiona o imposto incidente sobre o ganho de capital;

m) o auto de infração seria também improcedente por violar o direito de propriedade e o princípio constitucional que impede a cobrança de tributo com efeito confiscatório, em especial as multas aplicadas, vez que a pretendida exigência fiscal supera o patrimônio do impugnante. Violaria também o princípio da segurança, visto que fundado em critérios próprios e subjetivos, distanciados das disposições legais e da realidade fática;

n) requer a realização de perícia/diligência para comprovação de todo o alegado, mais especificamente os questionamentos relacionados às fls. 1258/1259.

A Turma de Primeira Instância, julgou procedente em parte a impugnação, conforme ementa abaixo transcrita:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF - Ano-calendário: 2008*

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. SIMULAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Não subiste lançamento fiscal quando a simulação do negócio jurídico que resultaria na omissão de rendimentos não resta comprovada.

LUCROS DISTRIBUÍDOS. DISTRIBUIÇÃO EXCEDENTE AO LUCRO PRESUMIDO.

Valores excedentes ao lucro presumido do período somente podem ser distribuídos com isenção do imposto de renda quando se comprovar, por meio de demonstrativos contábeis com observância da legislação comercial, que o lucro contábil foi superior ao presumido.

ESCRITURAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO. REGISTRO E AUTENTICAÇÃO.

A escrituração do livro Diário, autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, poderá ser aceita pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, desde que o registro e autenticação tenham sido promovidos até a data prevista para a entrega tempestiva da declaração de rendimentos do correspondente exercício financeiro.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O contribuinte foi cientificado do Acórdão nº 15-34.016 da 3ª Turma da DRJ/SDR em 07/03/2014 (fl. 1.440).

Sobreveio Recurso Voluntário em 07/04/2014 (fl. 1.444/1.489), no qual, em suma, o contribuinte ratificou as razões da impugnação.

É o relatório.

Passo a decidir.

Voto

Conselheira Relatora Alice Grecchi

Os recursos ora analisados, possuem os requisitos de admissibilidade do Decreto nº 70.235/72, motivo pelo qual merecem ser conhecidos.

Tratam-se os presentes de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário, acerca das seguintes infrações apuradas:

- 01 Omissão de Rendimentos recebidos a título de lucro distribuído excedentes ao lucro presumido;
- 02 Omissão de Rendimentos recebidos de fontes no exterior;
- 03 Omissão de Ganhos de Capital na alienação de bens e direitos; e,
- 04 Falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão - Multa Isolada.

Inicialmente, no que tange ao Recurso de Ofício, dá análise dos autos entendendo que este não merece provimento, pois não há reparos a serem realizados na decisão *a quo*, uma vez que esta analisou corretamente o lançamento fiscal, especialmente a questão acerca das infrações nº 02 e 04, de modo que o Fisco não pode presumir que as obrigações constantes dos Contratos da Pessoa Jurídica (LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS) com a empresa estrangeira RBI Enterprises TRading LLC, são obrigações personalíssimas e que o contribuinte teve por objetivo constituir a pessoa jurídica com tributação pelo lucro presumido para recolher menos tributos, o que o Auditor Fiscal considerou como evasão Fiscal, aplicando penalidade na modalidade qualificada. Inclusive, neste caso, a autuação pautou-se em meras presunções desprovidas de provas, de modo que é descabida também a aplicação equivocada da multa isolada por falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, no percentual de 50%, conforme excertos da decisão de primeira instância abaixo transcrita, que ratifico e utilizo como razões de julgar no mesmo sentido:

No mérito, verifica-se que a autoridade fiscal não juntou ao processo elementos suficientes para caracterizar a simulação na realização do negócio jurídico entre a empresa RBI ENTERPRISES TRADING LCC e o escritório de advocacia LUÍS CARLOS CREMA ADVOGADOS. O fato do escritório de advocacia ter se negado a apresentar o contrato celebrado entre as partes não comprova por si só que tenha se tratado de uma obrigação personalíssima executada pelo autuado (pessoa física), como afirma o autuante.

Por restrições legais, um escritório de advocacia somente pode prestar serviços na área jurídica, o que necessariamente é realizado por bacharéis em Direito. Sem o conhecimento exato do serviço faturado pelo escritório, é precária a afirmação de que se tratou de uma obrigação personalíssima realizada por um de seus sócios. As notas fiscais n.ºs 197 e 265, às fls. 1080 e 1084, trazem como especificação do serviço “Success Fee Contrato de Aquisição de empresa estrangeira e análise Jurídico Estratégica”, o que também não permite caracterizar como uma obrigação personalíssima do sócio.

É certo que a tributação na pessoa jurídica é mais benéfica do que na pessoa física, contudo isto não caracteriza a alegada simulação. As notas fiscais e contratos de câmbio, às fls. 1080/1089, a priori comprovam que a contratada foi a pessoa jurídica, ressaltando ainda que a emissão da nota fiscal n.º 197, às fls. 1080, 1 (um) dia após seu prazo de validade constitui apenas uma infração formal da pessoa jurídica, mas nada contribui para caracterizar o serviço como de execução personalíssima do sócio autuado.

Foi apontado que o autuado teria recebido a integralidade dos lucros oriundos do referido contrato, apesar de deter apenas 95% (noventa e cinco por cento) das quotas de capital da sociedade, o que contrariaria o art. 1008 do Código Civil. Contudo, verifica-se que o total do lucro distribuído pelo escritório de advocacia em 2008 foi de R\$ 23.993.272,36, sendo R\$ 23.764.031,24 destinados ao autuado e R\$ 229.241,12 destinados ao estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e perdas. O que se verifica é uma distribuição de lucros de forma desproporcional à participação societária de cada sócio, o que é admitido no art. 1.007 do Código Civil e na Cláusula 7ª do Contrato Social, às fls. 374.

Diante do exposto, resta descaracterizada a omissão de rendimentos recebidos de fonte no exterior, no valor total de R\$ 25.925.448,61, bem como a falta de recolhimento do Carnê-Leão incidente sobre tais rendimentos.

Por tais razões, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Quanto ao Recurso Voluntário, restou mantida a infração n.º 01 - Omissão de Rendimentos recebidos a título de lucro distribuído excedentes ao lucro presumido, e a infração n.º 03 - Omissão de Ganhos de Capital na alienação de bens e direitos, e relativamente esta última, o contribuinte sequer impugnou o lançamento, motivo pelo qual, o crédito tributário neste item resta definitivamente constituído.

Relativamente as preliminares arguidas acerca da nulidade do lançamento, não assiste razão o recorrente, de modo que, com relação a estas, ratifico também a decisão *a quo* por seus próprios fundamentos:

Preliminarmente, cabe observar que as diligências realizadas junto às pessoas jurídicas LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS e ZANCANARO CONSULTORES S/S - EPP foram regularmente autorizadas mediante a emissão dos Mandados de Procedimento Fiscal (MPF) - Diligência n.ºs 09101002012015915 e 09101002012015907, e que a apontada

intempestividade no registro dos livros comerciais não constitui infração nestas pessoas jurídicas, pois não estavam obrigadas a manutenção de escrituração comercial por terem optado pela tributação com base no lucro presumido. Por estes motivos, e por não ter sido constituído qualquer crédito tributário contra as referidas pessoas jurídicas, não há de se falar em falta de competência do auditor fiscal para efetuar o lançamento, ou em cerceamento ao direito de defesa das pessoas jurídicas.

É improcedente à alegação de cerceamento ao direito de defesa do próprio autuado, sob o argumento de que este não teria acesso aos documentos e informações das pessoas jurídicas para formular sua defesa, em especial da CREMA & ZANCANARO CONSULTORES, da qual deixara de ser sócio em 2009, pois toda a documentação destas sociedades que embasou o lançamento fiscal foi juntada aos autos, aos quais o impugnante teve pleno acesso.

É improcedente também a alegação de decadência relativa a fatos geradores ocorridos nas pessoas jurídicas, pois não foi constituído qualquer crédito tributário contra elas. E quanto ao lançamento na pessoa física, o fato gerador do imposto de renda ocorreu em 31/12/2008, portanto não alcançado pela decadência, mesmo que apurada nos termos do § 4º do art. 150 do CTN.

Fica negado também o requerimento para realização de perícias e diligências, por considerar prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada, ante a verificação de que constam nos autos todos os elementos para a formulação da livre convicção do julgador, em consonância com o art. 18 do Decreto n.º 70.235 de 1972, nesses termos:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou

a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/93).

Logo, não havendo nulidade do lançamento, passo à análise do mérito.

No que tange a infração nº 1, sustenta o recorrente que, por se tratarem as empresas LUIS CARLOS CREMA ADVOGADOS e CREMA & ZANCANARO CONSULTORES, pessoas jurídicas cujo registro se dá como sociedade civil de profissão regulamentada, não estão sujeitas as normas de escrituração contábil atinentes às empresas mercantis que também são tributadas pelo lucro presumido, porém, tal afirmação é equivocada.

Independentemente de ser as empresas supracitadas comerciais ou não, devem as mesmas observarem as normas legais para poderem distribuir lucros isentos do imposto de renda excedentes ao lucro presumido apurado, sujeitando-se o contribuinte à comprovar a existência efetiva desses lucros excedentes, através de contabilidade devidamente

escriturada, a qual deve estar em consonância com as exigências determinadas pelas normas contábeis, legislação tributária, de modo que se aplica a estas empresas também a legislação comercial, não obstante o seu registro ser de sociedades civis de profissão regulamentada.

A isenção dos lucros distribuídos está prevista no art. 10 da Lei no 9.249, de 26 de dezembro de 1995:

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.

Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.

Tratando-se de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, para que a distribuição aos sócios do valor excedente aos lucros tributados seja considerada rendimento isento é necessário observar o disposto no art. 51 da Instrução Normativa nº 11, de 21 de fevereiro de 1996:

Art. 51. 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, a parcela dos lucros ou dividendos que exceder o valor da base de cálculo do imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica, também poderá ser distribuída sem a incidência do imposto, 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 imputado 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 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. (grifei)

Como se percebe, a isenção do valor que exceder a base de cálculo do imposto, distribuído pela pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, está condicionada à apuração de lucro efetivo, mediante escrituração contábil feita com observância à lei comercial (art. 51, §2º, do art. 51 da Instrução Normativa nº 11, de 1996).

Em suma, a empresa enquadrada no regime de Lucro Presumido está autorizada a distribuir lucros excedentes, desde que demonstrados através de escrituração contábil com observância das normas legais, que o lucro efetivo é maior. Artigo 10 da Lei nº 9.249/05 e art. 51, §2º, da IN SRF nº 11/1996 c/c art. 48, §2º, da IN nº 93/1997.

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.

Verifica-se da análise dos autos que a documentação contábil apresentada não se presta a confirmar a distribuição lucros excedentes à base de cálculo do imposto, uma vez que a escrituração contábil não fora autenticada tempestivamente.

Com relação ao que seria escrituração contábil feita com observância das normais legais, reza a legislação pertinente que os livros ou fichas do Diário deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio, e, quando se tratar de sociedade civil, no Registro Civil de Pessoas Jurídicas ou no Cartório de Registro de Títulos e Documentos (Lei nº 3.470, de 1958, art. 71, e Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, § 2º).

Cabe observar que não há confusão entre pessoa física e jurídica. A lei tributária condiciona a distribuição de lucros aos sócios à observância de condições específicas pela pessoa jurídica. Não cumpridas as condições, a distribuição dos lucros excedentes não serão isentas do imposto de renda.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR AS PRELIMINARES, e no mérito, NEGAR PROVIMENTO a ambos os Recursos, de Ofício e Voluntário.

(Assinado digitalmente)

Relatora Alice Grecchi – Relatora

Processo nº 10980.724801/2013-54
Acórdão n.º **2301-004.464**

S2-C3T1
Fl. 1.499

CÓPIA