



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Recurso nº. : 127.291
Matéria : IRPF – Ex(s): 1998 e 1999
Recorrente : ISABELA ALTHOFF BORNHAUSEN
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 18 de abril de 2002
Acórdão nº. : 104- 18.709

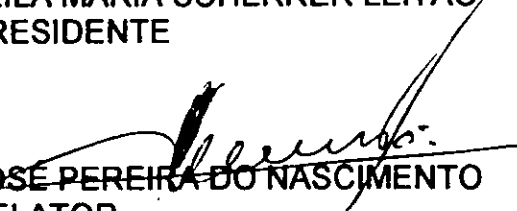
IRPF – EMPRESA INDIVIDUAL – PRESTADORA DE SERVIÇO -
DESCARACTERIZAÇÃO - A empresa individual não pode ter sua
personalidade jurídica descaracterizada, pelo simples fato de não possuir
empregados, mesmo em se tratando de prestadora de serviço.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
ISABELA ALTHOFF BORNHAUSEN

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e
voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Leila Maria Scherrer
Leitão que negava provimento.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSE PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 MAI 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA
CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, VERA CECILIA
MATTOS VIEIRA DE MORAES, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA
ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709
Recurso nº. : 127.291
Recorrente : ISABELA ALTHOFF BORNHAUSEN.

RELATÓRIO

Foi lavrado contra a contribuinte acima mencionada, o Auto de Infração de fls. 196, para exigir-lhe o recolhimento do IRPF relativo aos exercícios de 1998 e 1999, anos-calendários de 1997 e 1998, acrescido dos encargos legais, em decorrência de omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas.

A descrição dos fatos e enquadramento legal, fls. 197 e 198 dos autos, nos dá conta de que duas são as razões da autuação, a saber:

a) Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Jurídicas Sem Vínculo Empregatício.

b) Omissão de Rendimentos de Aluguéis Recebidos de Pessoa Jurídica.

No primeiro item, entendeu a fiscalização que foram indevidamente declaradas na firma individual em nome da recorrente, inscrita no CNPJ sb nº 81.529.778/0001-94 e os lucros foram informados na declaração de ajuste da pessoa física, como isentos e não tributáveis.

Entendeu o Fisco que, o fato de registrar-se na Junta Comercial e cadastrar-se na CNPJ não é suficiente para contrair obrigação de apresentar declaração de rendimentos como pessoa jurídica e beneficiar-se da tributação reduzida sobre a receita auferida, quando esta provenha exclusivamente de prestação de serviços.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

Assim pensando, a autoridade lançadora considerou descaracterizada a empresa individual e seus rendimentos foram tributados na pessoa física.

Já no segundo item, a acusação é específica de omissão de rendimentos de aluguéis recebidos no ano base de 1997.

Mostrando inconformismo, a interessada apresenta a impugnação de fls. 207/211, onde em síntese alega o seguinte:

- a) que o art. 114 do Código Tributário Nacional dispõe que o fato gerador é a situação definida em lei como necessária e suficiente a sua ocorrência, sendo que a obrigação tributária nasce de um fato jurídico *stricto sensu*. Não é a vontade do contribuinte, nem a do agente fiscal, que faz nascer a obrigação tributária.
- b) que é necessário que o fato gerador ocorra por completo, isto é, que estejam presentes todos os elementos, não sendo permitido à autoridade fiscal, apontar por presunção hipótese de incidência. É do fato concretamente ocorrido e que corresponda ao delineamento legal que nasce a obrigação de pagar o imposto, consagrado pelo princípio da legalidade que norteia o processo fiscal tributário;
- c) que não houve omissão de rendimentos, porque a tributação de ofício resultou da descaracterização da empresa individual que tinha a impugnante como titular e cuja atividade era do conhecimento do órgão tributário desde a sua abertura em 1989, não tendo havido qualquer pronunciamento do órgão tributário durante esses dez anos;
- d) que o fisco tributou a receita bruta da empresa como rendimento do trabalho não assalariado, cujos livros e documentos fiscais foram devidamente examinados durante a ação fiscal, sem considerar qualquer dedução a que teria direito a interessada;
- e) que com referência aos aluguéis, esclarece que os valores oferecidos à tributação são os mesmo lançados pelo fisco, perfazendo o total de R\$ 6.500,00 e que o documento que serviu de base para a tributação (fls. 320 sequer contem a identificação da fonte pagadora,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

A decisão monocrática julga procedente em parte o lançamento, excluindo da exigência a parte relativa aos rendimentos de aluguéis.

Intimada da decisão em 6 de junho de 2001, interpõe a interessada em 6 de julho de 2001, o recurso de fls. 245/253, onde em síntese alega o seguinte:

- a) que a decisão *a quo* está fundamentada nas disposições do art. 127 do RIR/94, do art. 2º do Decreto nº 916/1890 que define a atividade mercantil como firma ou razão comercial, concluindo que a atividade exercida pelo recorrente para ser caracterizada como mercantil, seria necessário que houvesse "a intermediação perante terceiros de serviços prestados por outros profissionais distintos dos titulares da empresa";
- b) que dentre os princípios norteadores do PAF está o da verdade material, segundo o qual deve o Fisco ir sempre além na busca da Verdade dos fatos, não podendo lançar tributo presuntivamente, sem esgotar o trabalho fiscal necessário para colidir os fatos comprobatórios da ocorrência do fato gerador;
- c) que o julgador singular tentou caracterizar a atividade da recorrente como não comercial, tributando as receitas auferidas, pelo bruto, como rendimentos de trabalho não assalariado, estipulando para tanto uma obrigação não prevista em lei de que a empresa teria de contratar outros profissionais, independente da titular, para consubstanciar a atividade mercantil;
- d) que as principais características da atividade comercial são a habitualidade com que são praticados os atos comerciais e o objetivo de auferir lucro do comerciante, sendo tais fatores preponderantes para a equiparação da pessoa física que exerce atividade comercial como pessoa jurídica, como definido no art. 127 do RIR/94;
- e) que a legislação que embasa a r. decisão equipara à pessoa jurídica **as empresas individuais que desenvolvem a venda de serviços a terceiros com o fim especulativo de lucro;**
- f) que não há na r. decisão argumentos que justifiquem a tributação da receita auferida como rendimentos de pessoa física, a título de resultado



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

de trabalho não assalariado, uma vez que a **necessidade de contratação de outros profissionais não tem previsão legal;**

- g) que tendo sido dada a interpretação de que os rendimentos da pessoa jurídica seriam tributados como se de pessoa física fossem, deveria ter sido determinada a base de cálculo justa, uma vez que a **pessoa física não poderia ter auferido os rendimentos brutos da firma individual;**
- h) que em decorrência das razões apresentadas na impugnação, alegou o julgador *a quo* que as despesas passíveis de dedução não foram comprovadas com documentação idônea, **sem no entanto, indicar quando e como foi essa documentação solicitada, pois nos termos lavrados há apenas o pedido para que fossem apresentados os livros fiscais e as declarações de IRPJ,** mas confirmou que os livros fiscais da pessoa jurídica foram devidamente examinados pela fiscalização;
- i) que o procedimento adotado está maculado pelo vício da ilegalidade, tornando-o passível de nulidade, uma vez que afronta o disposto nos arts. 43 e 142 do Código Tributário Nacional, que estabeleceu, respectivamente, o fato gerador do imposto de renda e a obrigatoriedade de ser determinada a matéria tributável na constituição do crédito tributário;
- j) que é evidente que a base de cálculo do imposto de renda, mantida pela decisão recorrida, está majorada, pois representa suposto recebimento bruto de trabalho não assalariado, com descumprimento ao disposto no art. 81 do RIR/94.

Por fim cita jurisprudência deste Conselho e pede provimento ao recurso.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual, dele tomo conhecimento.

Remanesce para apreciação deste Colegiado a acusação fiscal relativa a rendimentos auferidos pela prestação de serviços de natureza não comercial e declarados pela firma individual da qual a recorrente é titular.

A autoridade julgadora singular, diz que, têm-se como regra geral, as empresas individuais são equiparadas às pessoas jurídicas e tributadas como tal, consoante disposto no art. 127 do RIR/94, aprovado pelo Decreto nº 1041 de 11 de janeiro de 1994, abaixo transcrito:

Art. 127. As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas jurídicas (Decreto-lei nº 1.706/79, art. 2º).

§ 1º São empresas individuais:

- a) as firmas individuais (Lei nº 4.506/64, art. 41, § 1º, "a");
- b) as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços (Lei nº 4.506/64, art. 41, § 1º, "b");



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

- c) as pessoas físicas que promoverem a incorporação de prédios em condomínio ou loteamento de terrenos, nos termos da Seção II deste Capítulo (Decretos-lei nº 1.381/74, arts. 1º e 3º, III, e 1.510/76, art. 10, I).

§ 2º O disposto na alínea "b" do parágrafo anterior não se aplica às pessoas físicas que, individualmente, exerçam as profissões ou explorem as atividades de:

- a) médico, engenheiro, advogado, dentista, veterinário, professor, economista, contador, jornalista, pintor, escritor, escultor, e outras que lhes possam ser assemelhadas (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 6º, "a", e Lei nº 4.480/64 art. 3º).

Vale salientar que a recorrente não exerce nenhuma das chamadas profissões regulamentadas, não estando, portanto, impedida de constituir empresa individual.

Compulsando os autos, constatamos que às fls. 42 a 49 e fls. 56 a 66, foram carreados os livros Diários nº 2 e nº 3, respectivamente, da empresa individual Isabela Altroff Bornhausen – ME, onde estão escriturados os pagamentos de tributos, como também notas de prestação de serviços relativos aos dois períodos, cujas cópias se encontram às fls. 70 a 102 e 105 a 183 dos autos, sendo que às fls. 187/188, foram colacionadas cópias da Declaração Anual Simplificada da empresa.

Restou, portanto, demonstrado nos autos, que a empresa individual escriturou regularmente seus livros fiscais, os quais foram devidamente examinados pela fiscalização que atestou:

"Analisando-se os lançamentos efetuados nos referidos livros, observa-se que, em sua maioria referem-se a pagamentos de impostos, pagamentos de lucros e outras despesas não dedutíveis de acordo com a legislação vigente."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003206/99-48
Acórdão nº. : 104-18.709

Do exame dos livros e documentos da pessoa jurídica, foi que a fiscalização apurou os valores dados como omitidos na pessoa física, já que tal omissão se deu tendo em vista a descaracterização da pessoa jurídica e seus rendimentos tributados na pessoa física.

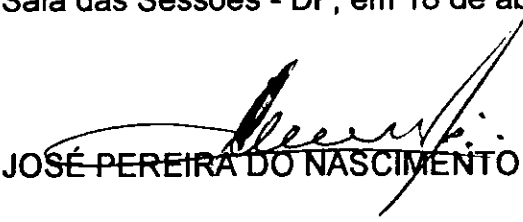
No entendimento deste relator, o artigo 127 do RIR/94, ao contrário do entendimento do Douto Julgador Singular, não serve para embasar o lançamento, na medida em que, define ele normas para a equiparação de pessoa física a jurídica, portanto, exatamente o contrário do caso em tela.

Também não deve prevalecer a assertiva de que "para que a venda de serviços de firma individual seja considerada uma atividade mercantil é necessário que haja a intermediação perante terceiros de serviços prestados por outros profissionais, distinto do titular da empresa", já que falta previsão legal para tanto, mesmo porque, não é raro a existência de micro empresas prestadoras de serviços que não possuem empregados.

Por outro lado, os dispositivos citados no enquadramento legal, se referem tão somente a critérios de tributação, não fazendo qualquer alusão a descaracterização de pessoa jurídica.

Sob tais considerações e por entender de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 18 de abril de 2002


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO