



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA


Processo nº. : 15374.001568/2001-66
Recurso nº. : 138.598
Matéria : IRPF - Ex(s): 1995
Recorrente : ELYSIO ALVES BALBINO
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ - RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 26 DE JULHO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.697

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LUCROS AUFERIDOS - Estão sujeitos à regra do artigo 2º da Lei nº 8.849/94 os dividendos decorrentes de resultados apurados no período de 01/01/1994 a 31/12/1995. A ausência de comprovação de que lucros recebidos em 1994 referem-se a resultado apurado no próprio ano de 1994 justifica o cancelamento da exigência fiscal.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ELYSIO ALVES BALBINO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


GONÇALO BONET ALLAGE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

Recurso nº : 138.598
Recorrente : ELYSIO ALVES BALBINO

RELATÓRIO

Em face de Elyσιο Alves Balbino foi lavrado o auto de infração de fls. 03-07, para a exigência de imposto de renda pessoa física, exercício 1995, no valor de R\$ 74.033,46, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora calculados até 30/03/2001, totalizando um crédito tributário de R\$ 210.765,85.

O lançamento decorre da omissão de rendimentos auferidos a título de distribuição de lucros durante o ano-calendário 1994, no valor equivalente a 232.240,00 UFIR, os quais foram declarados pelo sujeito passivo como isentos e não tributáveis.

Intimado, o contribuinte apresentou impugnação às fls. 12-27 para alegar, em apertada síntese, que:

OS FATOS

- analisando o demonstrativo de lucros acumulados da pessoa jurídica Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda., CNPJ 42.297.507/0001-07, no período de 30/06/1992 a 31/12/1994, tem-se a seguinte situação: a) o lucro do primeiro semestre do ano-calendário 1992 foi de 177.920,7860 UFIR e o do segundo semestre foi de 69.582,5016 UFIR; b) o lucro do ano-calendário 1993 foi de 1.009.794,8088 UFIR, de cujo montante recebeu a importância equivalente a 232.240,0038 UFIR, ou seja, 40% do total, sendo esta sua participação no capital social da empresa;
- os sócios receberam a título de lucros distribuídos no ano de 1994 o valor total equivalente a 580.600,0096 UFIR;
- o lucro recebido no ano-calendário 1994 refere-se ao resultado da pessoa jurídica do ano-calendário 1993 e, portanto, não estava sujeito à tributação do imposto de renda na fonte ou na declaração;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

- o Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda. laborou em erro na confecção do Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte e da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte, quanto ao ano-calendário 1994;
- a parcela dos lucros distribuídos foi especificada pela empresa no Comprovante de Rendimentos no item 6 (Rendimentos Sujeitos à Tributação Exclusiva – Rendimento Líquido), campo 2 (Lucro Arbitrado);
- na seqüência, a empresa elaborou novo Comprovante de Rendimentos, novamente equivocado, onde os lucros distribuídos foram informados no item 6 (Rendimentos Sujeitos à Tributação Exclusiva – Rendimento Líquido), campo 3 (Outros), quando, em verdade, o correto seria a informação no item 5 (Rendimentos Isentos e Não Tributáveis), campo 5 (Outros);
- a pessoa jurídica distribuidora dos lucros providenciou a devida retificação da DIRF, esta sim de forma correta;
- deve-se notar que a diferença entre os valores declarados na primeira DIRF e na DIRF retificadora, a título de rendimentos tributáveis, corresponde exatamente a 580.600,0096 UFIR, que é a quantia dos lucros distribuídos a todos os sócios da pessoa jurídica;
- tal retificação não foi considerada pela fiscalização.

A NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE OU NA DECLARAÇÃO

- para os resultados apurados entre 01/01/1989 e 31/12/1992 aplicava-se o artigo 35 da Lei nº 7.713/88;
- com relação aos resultados apurados em 1993, o artigo 75 da Lei nº 8.383/91 determinava que a distribuição de lucros não tinha a incidência do imposto de renda na fonte ou na declaração, ou seja, os rendimentos em questão são não tributáveis;
- quanto aos resultados apurados entre 01/01/1994 e 31/12/1995, o artigo 2º da Lei nº 8.849/94 previa a incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de 15%;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

- como os lucros que recebeu durante o ano-calendário 1994 referem-se ao resultado apurado pela pessoa jurídica em 1993, conclui-se que eles não estão sujeitos à incidência do imposto de renda.

A TAXA SELIC

- de acordo com o artigo 192 da Constituição Federal e com o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os juros moratórios aplicáveis ao caso estão limitados a 1% ao mês;
- a taxa SELIC é imprópria para a cobrança de juros moratórios.

A MULTA

- a multa de ofício de 75% tem caráter confiscatório e sua exigência desrespeita o artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal;
- a penalidade deve ser fixada no patamar de 20%, de acordo com o artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

À impugnação estão anexados os documentos de fls. 28-36.

Encaminhado o processo para a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) II, as autoridades julgadoras de primeira instância resolveram baixá-lo em diligência, de acordo com a decisão de fls. 39, para intimar o interessado a "1) *apresentar as demonstrações e assentamentos contábeis do Hospital de Clínicas Dr. Balbino em que estejam registrados os lucros apurados nos anos-calendário de 1993 e 1994 e sua distribuição aos sócios da empresa; 2) juntar cópia autenticada do contrato social da pessoa jurídica acima citada e das alterações contratuais ocorridas nos anos-calendário de 1992, 1993 e 1994.*"

Como resultado da diligência o contribuinte trouxe aos autos os documentos de fls. 42-88.

Na seqüência, os membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) II apreciaram o litígio e consideraram procedente em parte o lançamento, através do acórdão nº 2.197, que se encontra às fls. 90-97, cuja ementa é a seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1994

Ementa: LUCROS DISTRIBUÍDOS. TRIBUTAÇÃO.

Os lucros pagos ou creditados a pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no País, estão sujeitos à incidência do imposto sobre a renda à alíquota de 15%.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A partir de 01/04/1995, sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, sendo cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO.

A vedação quanto à instituição de tributo com efeito confiscatório é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atenda os requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Lançamento Procedente em Parte.

O relator da decisão de primeira instância concluiu que o contribuinte não conseguiu comprovar que os lucros distribuídos em 1994 teriam sido apurados em 1993. No entanto, a alíquota aplicável ao caso, de acordo com o artigo 2º da Lei 8.849/1994, é 15% (quinze por cento) e não 35% (trinta e cinco por cento), conforme utilizado pela autoridade lançadora.

Eis o motivo da procedência parcial do crédito tributário.

Inconformado com o acórdão proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) II o contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 102-118 onde, basicamente, são reiterados os argumentos aduzidos em sede de impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

VOTO

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

Tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, pois é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, inclusive quanto ao arrolamento de bens, conforme se verifica na informação prestada pela repartição de origem às fls. 124.

A matéria em litígio está relacionada à omissão de rendimentos auferidos pelo recorrente no ano de 1994 (nos meses de março, novembro e dezembro) a título de distribuição de lucros, na importância equivalente a 232.240,00 UFIR.

O lançamento está fundamentado na DIRF entregue em 16/02/1995 pela pessoa jurídica Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda., CNPJ 42.297.507/0001-07, na qual tais rendimentos estão informados como tributáveis (fls. 32-33).

De se destacar que a DIRF acima mencionada fora objeto de retificação em 12/01/1996 (fls. 35-36), onde o total de rendimentos tributáveis passou de 4.894.661,69 UFIR para 4.314.011,67 UFIR, com uma diferença de 580.650,02 UFIR.

O recorrente afirma que o somatório dos lucros distribuídos aos sócios do Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda. no ano de 1994 foi de 580.600,0096 UFIR, sendo esta a diferença entre os valores declarados a título de rendimentos tributáveis na primeira DIRF e na DIRF retificadora (já se constatou que o diferencial não é exatamente este).

Argumenta, ainda, que os dividendos pagos a ele pela referida empresa, no ano de 1994, os quais correspondem a 40% do total distribuído, referem-se a resultados apurados no ano de 1993. Sendo assim, conforme legislação aplicável à matéria, não estariam sujeitos à incidência do imposto sobre a renda.

A decisão de primeira instância concluiu que o contribuinte não logrou comprovar que os dividendos recebidos em 1994 referem-se a resultados apurados pela empresa no ano de 1993, motivo pelo qual, aplicando ao caso o artigo 2º da Lei nº 8.849/94, tais numerários seriam tributáveis pelo imposto de renda à alíquota de 15%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

Portanto, pela invocação da regra do artigo 2º da Lei nº 8.849/94, conclui-se que o acórdão recorrido partiu da premissa de que os lucros distribuídos seriam referentes ao resultado apurado no próprio ano de 1994.

Este dispositivo também consta como enquadramento legal da infração (fls. 04).

Quanto aos lucros apurados no ano-calendário 1993, o artigo 75 da Lei nº 8.383/91 previa que:

Art. 75. Sobre os lucros apurados a partir de 1º de janeiro de 1993 não incidirá o imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, permanecendo em vigor a não-incidência do imposto sobre o que for distribuído a pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no País.

A partir de 01/01/1994, até 31/12/1995, o assunto passou a ser regido pelo artigo 2º da Lei 8.849/94, segundo o qual:

Art. 2º. Os dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses, quando pagos ou creditados a pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no País, estão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento.

Para o deslinde desta controvérsia é necessário saber, então, a que período se referem os lucros distribuídos ao recorrente nos meses de março, novembro e dezembro de 1994 pela pessoa jurídica Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda.

Com a devida vênia à autoridade lançadora e às autoridades julgadoras de primeira instância, entendo que nada está a comprovar que os dividendos recebidos pelo sujeito passivo em 1994 estão relacionados a lucros apurados no próprio ano de 1994.

Conforme já destaquei, a pessoa jurídica Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda. retificou a DIRF na qual os rendimentos em questão foram informados como tributáveis.

Além disso, não se pode admitir, sem a correspondente prova, que a empresa tenha distribuído dividendos referentes ao ano de 1994 antes do término do respectivo exercício e do conseqüente fechamento de balanço.

A comprovação dessa suposta antecipação dos lucros compete à fiscalização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 15374.001568/2001-66
Acórdão nº : 106-15.697

O lucro apurado pela pessoa jurídica em referência no ano de 1993, ao qual foram acrescidos valores a título de correção monetária, conforme demonstrado às fls. 42, não foi questionado pelas autoridades julgadoras de primeira instância, nem tampouco pela autoridade lançadora, que sequer foi instada a se manifestar sobre a documentação juntada às fls. 42-88, como resultado da diligência.

O quadro de fls. 42, onde está informado como lucro de 1993 o valor de CR\$ 241.647.770, foi elaborado de acordo com os documentos contábeis de fls. 44-73, sendo que às fls. 50-54 consta o demonstrativo de resultado do ano de 1993, com um lucro no exercício de CR\$ 241.647.769,99.

A prova produzida pelo contribuinte não restou desconstituída.

Tenho como aplicável ao caso o artigo 845, § 1º, do RIR/99, segundo o qual *"Art. 845. Far-se-á o lançamento de ofício, inclusive: (...) § 1º. Os esclarecimentos prestados só poderão ser impugnados pelos lançadores com elementos seguros de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão"*.

Sob minha ótica, não está comprovado nos autos que os dividendos auferidos pelo contribuinte nos meses de março, novembro e dezembro de 1994 estão relacionados ao resultado apurado pela pessoa jurídica Hospital de Clínicas Dr. Balbino Ltda. no próprio ano de 1994 e, portanto, a decisão de primeira instância não pode prevalecer.

Diante do exposto, conhecendo do recurso voto por dar-lhe provimento, cancelando a exigência fiscal.

Sala das Sessões - DF, em 26 de julho de 2006.

GONÇALO BONET ALLAGE