



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.001409/2006-66
Recurso Voluntário
Resolução nº 2402-001.181 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2022
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente ISABELA DE FÁTIMA TORRES DE SÁ SANTOS DINIZ
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil instrua os autos com as informações solicitadas, nos termos do voto que segue na resolução.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, José Márcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino e Vinícius Mauro Trevisan.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até a decisão de primeira instância, transcreveremos o relatório constante do Acórdão nº 13-27.546, da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) no Rio de Janeiro/RJ, p. 440:

Trata-se de lançamento de crédito tributário do Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF relativo aos anos-calendário de 2001, 2002 e 2004, efetuado por meio do Auto de Infração lavrado em 17/11/2006 (fls. 183/190), em face do contribuinte acima identificado, no montante de R\$ 116.530,32, sendo R\$ 55.629,84, de imposto; R\$ 19.178,11 de juros de mora calculados até 31/10/2006, e R\$ 41.722,37 de multa proporcional calculada sobre o principal.

Foram apuradas as seguintes infrações: 1) Omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício; 2) Omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício; 3) Rendimentos excedentes ao lucro presumido/arbitrado pagos a sócio ou acionista.

Fl. 2 da Resolução n.º 2402-001.181 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 18471.001409/2006-66

Cientificada do Auto de Infração, do Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 178/181) e do Termo de Encerramento (fl. 332) em 18/11/2006, conforme Aviso de Recebimento dos Correios de fl. 335, a Contribuinte apresentou Impugnação em 14/12/2006 (fls. 337/344), alegando, em síntese, que:

- As infrações 1 e 2 não são objeto de impugnação e foram recolhidas através dos Darf's em anexo (fls. 347/348), apenas a infração 3 é manifestamente improcedente.

- Quem foi objeto de fiscalização foi uma pessoa física, e não a fonte pagadora dos rendimentos, pessoa jurídica. A fiscalização não pode exigir de uma pessoa física, documentos inerentes às suas fontes pagadoras.

- O Auto de Infração sustenta que a autuação ocorreu porque a pessoa jurídica não demonstrou que o lucro contábil é superior ao lucro presumido. Já no Termo de Verificação, sustenta a fiscalização que somente seria passível de distribuição sem imposto, a diferença entre o lucro presumido e os impostos e tributos sobre ele incidentes. Não pode a fiscalização relacionar diversos motivos para a acusação, e deixar para escolher, após a defesa, qual aquele que melhor se adequar às suas intenções persecutórias. Desta forma, afundar-se-iam os contribuintes na insegurança jurídica, caracterizada pelo titubeio das autoridades fiscais. Transcreve-se o art. 5º, LV, da Constituição Federal.

- Diante da comparação entre o Auto de Infração e o Termo de Verificação Fiscal, é impossível concluir qual foi o verdadeiro motivo para a presente autuação. Cita-se ensinamento doutrinário de Luiz Henrique Barros Arruda sobre o "direito de defesa do contribuinte"

- Se o que prevalece é o disposto no Auto de Infração, a prova a ser apresentada é a declaração prestada pelo contador da fonte pagadora, relativas aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003 (fls. 349/352).

- Em sendo o motivo da autuação o alegado no Termo de Verificação Fiscal, observa-se que, de acordo com o disposto no art. 10 da Lei nº 9.249/95, não existe qualquer condição para que os lucros ou dividendos apurados por pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, fiquem sujeitos à incidência do imposto sobre a renda, quaisquer que sejam seus beneficiários.

- O Sistema Tributário Brasileiro tem como princípio basilar o da estrita legalidade e tipicidade na cobrança de tributos. Não cabe ao intérprete da lei distinguir onde a lei não o fez. São transcritas doutrina e jurisprudência a respeito da interpretação da legislação tributária.

- Se o artigo 10 da Lei nº 9.249/95, determinou expressamente que os lucros ou dividendos distribuídos com base em resultados apurados posteriormente a janeiro de 1.996, não sofreriam a incidência de imposto sobre a renda, sem ter estabelecido qualquer restrição, ou condição, impor limite à incidência da norma legal, por intermédio de qualquer norma infra-legal, é manifestamente ilegal, e portanto, todo e qualquer lançamento efetuado com base em tal premissa é absolutamente improcedente.

Requer, por fim, a anulação do lançamento, por ter se processado com evidente cerceamento ao direito de defesa. Caso esse não seja o entendimento, que se determine o cancelamento do lançamento, uma vez que foi feito sem qualquer fundamentação legal que possa respaldá-lo.

Protesta a Impugnante, ainda, pela juntada de novas provas, demonstrativos e outros elementos que venham se demonstrar necessários à comprovação das alegações ora articuladas, na medida em que a autoridade lançadora manifestar o verdadeiro motivo que norteou o presente lançamento.

Ao julgar a impugnação, em 17/12/2009, a 7ª Turma da DRJ/RJ2, por unanimidade de votos, conclui pela sua improcedência, conforme assim restou ementado no *decisum*:

Fl. 3 da Resolução n.º 2402-001.181 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 18471.001409/2006-66

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2004

LUCRO PRESUMIDO. PARCELA EXCEDENTE. ISENÇÃO.

É tributável a parcela excedente ao lucro presumido diminuído dos impostos e contribuições sobre ele incidentes, quando não demonstrado, por meio de escrituração contábil, que o lucro efetivo da pessoa jurídica é superior ao lucro presumido.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão de primeira instância, em 16/6/2011, segundo o Aviso de Recebimento (AR) de p. 449, a Contribuinte interpôs o recurso voluntário de p.p. 456 e seguintes, alegando, em síntese, (i) a prescrição intercorrente no presente PAF, caso o mesmo não fosse julgado até 17/11/2011, considerando que a lavratura do auto de infração ocorreu no dia 17/11/2006; (ii) a busca da verdade material no processo administrativo fiscal, com a juntada de documentos complementares em sede de recurso voluntário; (iii) o efeito confiscatório da multa aplicada; e (iv) ilegalidade da Taxa SELIC.

Na sessão de julgamento realizada em 09/10/219, este Colegiado converteu o julgamento do presente processo em diligência, nos termos da Resolução nº 2402-000.790 (p. 575).

Em atenção ao quanto solicitado, a Unidade de Origem emitiu o Relatório Fiscal de p.p. 599 a 601.

É o relatório.

Voto

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal em decorrência da apuração, pela fiscalização, de três infrações à legislação do IRPF, tendo a Contribuinte, desde da impugnação apresentada, contestado apenas a infração relativa aos rendimentos excedentes ao lucro presumido / arbitrado pagos a sócio ou acionista.

No Termo de Verificação Fiscal (p. 256), a fiscalização, sobre a infração em questão, destacou que:

3 – DOS RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO/ARBITRADO PAGOS A SÓCIO OU ACIONISTA

3.1 – Não tendo sido apresentados os livros contábeis, passou-se a analisar as Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJs) da empresa Ipabo Ltda, CNPJ nº 04.380.389/0001-07, de fls. 193/282, da qual a contribuinte é sócia-gerente e cujo regime de tributação é o do lucro presumido. Na análise das Declarações dos exercícios de 2002, 2003 e 2005, respectivamente, dos anos-calendário de 2001, 2002 e 2004, foram apurados os valores do limite do lucro presumido que poderia ser distribuído pela empresa como rendimentos isentos, a título de dividendos/lucros distribuídos nesses anos, conforme tabelas abaixo:

(...)

Fl. 4 da Resolução n.º 2402-001.181 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 18471.001409/2006-66

3.2 – Este cálculo do limite foi feito de acordo com a legislação tributária que define que, no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido ou arbitrado, poderá ser distribuído, a título de lucros, sem incidência do imposto de renda, o valor correspondente à diferença entre o lucro presumido ou arbitrado e os valores correspondentes ao imposto de renda da pessoa jurídica, inclusive adicional, quando devido, à contribuição social sobre o lucro, à contribuição para a seguridade social - COFINS e às contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP (art. 10 da Lei nº 9.249/95; art. 51 da IN SRF nº 11/96 e ADN COSIT nº 4/96).

3.3 – Conforme telas do Sistema CNPJ/CONSULTA, de fls. 284/298, e Contrato Social e Alterações, de fls. 49/56, verificou-se que a contribuinte era no período sócia-gerente da referida empresa majoritária, possuindo 99,90% do seu capital social, o que na prática, matematicamente, lhe garante a integralidade dos recebimentos a título de lucros distribuídos.

3.4 – Por via de consequência, são considerados tributáveis os lucros distribuídos que excederem limite permitido, estando sujeitos à incidência do imposto na fonte, calculado de acordo com a tabela progressiva, a título de antecipação do devido na Declaração de Ajuste Anual. Assim, ao confrontar os valores informados nas Declarações de Ajuste do Imposto de Renda (DIRPF) dos exercícios de 2002, 2003 e 2005 (respectivamente, anos-calendário de 2001, 2002 e 2004) da contribuinte e nas Declarações (DIPJs) da empresa Ipabo Ltda, CNPJ nº 04.380.389/0001-07, constatou-se que foram distribuídos os seguintes excessos que devem ser tributados (em R\$):

ANO-CALENDÁRIO	LIMITE DE ISENÇÃO	LUCROS DISTRIBUÍDOS	EXCESSO TRIBUTÁVEL
2001	10.594,74	18.000,00	7.405,26
2002	32.348,06	80.000,00	47.651,94
2004	97.597,14	233.771,25	136.174,11

3.5 – Cabe dizer que, além da contribuinte não ter apresentado os livros contábeis, também não foi encontrada correspondência entre os valores das planilhas e dos cheques apresentados. Entretanto, os valores da planilha coincidem com os declarados nas DIRPF's.

Como se vê, a Fiscalização, em face da ausência dos livros contábeis da fonte pagadora referente aos lucros declarados pela Contribuinte em suas DAA Anos-Calendário 2001, 2002 e 2004, apurou o lucro presumido passível de distribuição com base na DIPJ da empresa Ipabo (fonte pagadora) e, ao confrontar este resultado com aqueles valores declarados pela Recorrente, apurou um excesso de lucro distribuído passível de tributação, conforme acima demonstrado.

Com vistas a demonstrar que o lucro efetivo da pessoa jurídica foi efetivamente superior ao lucro presumido e, assim, afastar a tributação perpetrada pela fiscalização, a Contribuinte apresentou, junto com a impugnação, o Demonstrativo de Lucros e Prejuízos Acumulados (p.p. 428, 429 e 431).

A DRJ, em face dos documentos e esclarecimentos apresentados, manteve incólume o lançamento fiscal, nos seguintes termos, em síntese:

Em resumo, a atuação tem como fundamento a afirmação contida no Auto de Infração de que é tributável a parcela excedente ao Lucro Presumido/Arbitrado menos IRPJ, COFINS, CSLL e PIS/PASEP, quando a pessoa jurídica não demonstre que o lucro efetivo é superior ao Lucro Presumido/Arbitrado. Trata-se de uma única fundamentação e não, como equivocadamente entende a Impugnante, de dois fundamentos distintos para a mesma atuação, não se afigurando, portanto o alegado cerceamento do direito de defesa.

Fl. 5 da Resolução n.º 2402-001.181 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 18471.001409/2006-66

De toda a legislação transcrita conclui-se, sinteticamente, que o lucro distribuído que exceder o lucro presumido, diminuído de todos os impostos e contribuições, será considerado tributável, exceto se comprovado através de escrituração contábil que o lucro efetivo é maior que o determinado segundo as normas para apuração do lucro presumido.

Com o fim de comprovar ser o lucro efetivo superior ao lucro presumido, a Interessada juntou à sua impugnação Demonstrações de Lucros e Prejuízos Acumulados da pessoa jurídica Ipabo Ltda, relacionadas aos anos de 2001 a 2004. Entretanto, tais demonstrações não estão acompanhadas da escrituração contábil correspondente, não sendo, assim, atendida a exigência contida no § 2º, do art. 51 da IN SRF nº 11/96. Importante ressaltar que, por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 004 (fls. 41), foi a Contribuinte intimada pela Auditoria Fiscal a apresentar, dentre outros documentos, os relacionados à escrituração contábil suficientes à comprovação dos lucros efetivos obtidos pela empresa, sendo eles:

Como se vê, o órgão julgador reconhece a possibilidade de isenção do IR incidente sobre a parcela do lucro que exceder o lucro presumido, desde que seja demonstrado, por meio de escrituração contábil, que o lucro efetivo é superior àquele presumido.

No caso em análise, considerando que os Demonstrativos de Lucros e Prejuízos Acumulados apresentados pela então Impugnante não estavam acompanhados da respectiva documentação contábil, a DRJ julgou improcedente a defesa apresentada, mantendo o lançamento fiscal nos termos sumariamente descritos acima.

Em sede recurso voluntário, com vistas a demonstrar que o lucro efetivo apurado pela PJ foi efetivamente superior ao lucro presumido e, assim, afastar a exigência fiscal em análise, a Contribuinte, pugnando pela verdade material no processo administrativo fiscal, trouxe aos autos documentação complementar àquela outrora apresentada, referente, justamente, aos registros contábeis da companhia IPABO LTDA, a partir da p. 468 do e-processo.

Em face dos esclarecimentos e dos documentos apresentados, este Colegiado, na sessão de 09 de outubro de 2019, baixou os presentes autos em diligência, nos seguintes termos:

Neste contexto, à luz do princípio da verdade material, paradigma do processo administrativo fiscal, entendo ser imprescindível, no caso vertente, a conversão do presente julgamento em diligência para a Unidade de Origem para que a autoridade administrativa fiscal, preste os seguintes esclarecimentos:

- a) Com base nos documentos existentes nos autos – notoriamente os registros contábeis anexos ao recurso voluntário a partir da fl. 468 do e-processo, e os esclarecimentos apresentados pela Contribuinte em sede de impugnação e/ou de recurso voluntário, qual foi o efetivo lucro apurado pela companhia IPABO LTDA (CNPJ 04.380.389/0001-07), nos anos-calendários 2001, 2002 e 2004? Foram tributados?
- b) Os valores referentes à resposta do item a) tem efetivamente lastro / embasamento nos documentos contábeis constantes nos presentes autos a partir da fl. 468 do e-processo?
- c) Elaborar Informação Fiscal conclusiva, descrevendo, de forma detalhada, o lucro efetivamente apurado pela companhia IPABO LTDA (CNPJ 04.380.389/0001-07), nos anos-calendários 2001, 2002 e 2004 e, por conseguinte, os montantes dos lucros distribuídos em excesso, se for o caso.
- d) Intimar a Contribuinte do resultado da diligência fiscal, para, querendo, apresentar competente manifestação, no prazo de 30 dias.
- e) Após, retornar os autos para este Conselho para prosseguimento do julgamento do recurso voluntário.

Na sequência, ocorreram os seguintes atos processuais:

Fl. 6 da Resolução n.º 2402-001.181 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 18471.001409/2006-66

* Termo de Diligência Fiscal (p. 587), intimando a Contribuinte para apresentar documentos;

* Resposta da Contribuinte (p. 591), informando, em síntese, que não mais dispunha dos documentos solicitados pelas razões que evidencia;

* Relatório Fiscal (p. 599), concluindo, em síntese, que, *considerando a ausência dos documentos que embasaram os lançamentos contábeis constantes dos Livros Diários, não é possível afirmar que o lucro apurado, resultante dos registros contábeis, seja verdadeiro.*

* Despachos de Encaminhamento (p.p. 604 e 605), devolvendo os autos para este Colegiado.

Como se vê, após a conclusão da diligência fiscal, não foi dada ciência à Contribuinte do respectivo Relatório para que esta, querendo, apresentasse manifestação no prazo de 30 (trinta) dias. Registre-se pela sua importância que esta (intimação da Contribuinte para, querendo, apresentar manifestação) foi uma solicitação expressa constante na susodita Resolução nº 2402-000.790.

Neste esboço, em observância aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, entendo ser imprescindível, no caso vertente, a conversão do presente julgamento em diligência para que a Unidade de Origem dê ciência à Contribuinte dos termos da Resolução nº 2402-000.790 (p. 575 a 582) e do Relatório Fiscal de p.p. 599 a 601 para, querendo, apresentar competente manifestação, no prazo de 30 dias.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior