



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

Processo nº 19515.721910/2012-08
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2201-003.521 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2017
Matéria IRPF
Recorrentes ROMEU PINTO JUNIOR e FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA.

É incabível o lançamento embasado em presunções não autorizadas em lei e que não esteja firmado em provas materiais.

IRPF. MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Para que a multa de 150% seja aplicada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude. Desta forma, se a fiscalização não demonstrou, nos autos, que a ação do contribuinte teve o propósito deliberado de impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de recursos que caracterizam evidente intuito de fraude, não cabe a aplicação da multa qualificada.

A simples omissão na DIRPF de rendimentos supostamente isentos não é elemento caracterizador, por si só, do evidente intuito doloso, autorizador da imposição da multa qualificada.

PRELIMINAR. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA.

Incabível a arguição de nulidade do procedimento fiscal quando este atender as formalidades legais e for efetuado por servidor competente.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

Tendo sido regularmente oferecida a ampla oportunidade de defesa, com a devida ciência do auto de infração, restam insubsistentes as alegações de cerceamento do direito de defesa.

DECADÊNCIA. FATO GERADOR DO IRPF. DESCLASSIFICAÇÃO DE RENDIMENTOS.

O fato gerador do imposto sobre os rendimentos sujeitos ao ajuste anual somente aperfeiçoa-se no momento em que se completa o período de

apuração dos rendimentos e deduções: 31 de dezembro de cada ano-calendário.

IRPF. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS EXCEDENTE AO LUCRO PRESUMIDO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE ESCRITURAÇÃO COMERCIAL. FORMALIDADES.

Não estão sujeitos ao imposto sobre a renda os lucros e dividendos pagos ou creditados a sócios, acionistas ou titular de empresa individual. No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, poderá ser distribuída, sem incidência de imposto, parcela de lucros ou dividendos excedentes, 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 pelo lucro presumido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e quanto ao recurso voluntário, rejeitar as preliminares de nulidade e cerceamento de defesa para, no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado digitalmente.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

Assinado digitalmente.

ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ - Relatora.

EDITADO EM: 07/05/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra, Dione Jesabel Wasilewski, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Marcelo Milton da Silva Risso, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e José Alfredo Duarte Filho.

Relatório

Tratam-se de Recurso Voluntário e Recurso de Ofício contra decisão primeira instância que julgou procedente em parte a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

O contribuinte acima identificado insurge-se contra Auto de Infração de fls. 1.068/1.072 (numeração digital), acompanhado dos Demonstrativos de fls. 1.073/1.075 e do Termo de Verificação Fiscal de fls. 1.045/1.067, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2007, por meio do qual foi

apurado crédito tributário conforme demonstrativo abaixo (em Reais):

Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar 1.404.222,30

*Multa de Ofício **de 150%**(passível de redução) 2.106.333,45*

Juros de Mora (cálculo válido até 31/08/2012) 620.385,41

*Multa exigida isoladamente de **50%**(passível de redução) 13.487,40*

Valor do Crédito Tributário Apurado 4.144.428,56

1.1. Conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 1.070/1.072), a exigência decorreu das seguintes infrações à legislação tributária:

1.1.1. Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas

Sujeitos a Carnê-Leão Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto (R\$) Multa (%) 31/12/2007 100.000,00 150
Enquadramento legal: Arts. 1º, 2º, 3º e §§, e 8º, da Lei nº 7.713/88; arts. 1º a 4º, da Lei nº 8.134/90; arts. 55, 106, 109 e 111, do RIR/99; art. 1º da Lei nº 11.482/07.

1.1.2. Rendimentos Atribuídos a Sócios de Empresas. Rendimentos Excedentes ao Lucro Presumido/Arbitrado Pagos a Sócio ou Acionista

Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto (R\$) Multa (%)

31/05/2007 33.244,77 150

30/06/2007 40.280,00 150

31/07/2007 84.000,00 150

31/08/2007 4.161.423,61 150

30/09/2007 30.000,00 150

31/10/2007 43.607,00 150

31/12/2007 635.150,91 150

Enquadramento legal: art. 1º da Lei nº 11.482/07; art. 663 do RIR/99.

1.1.3. Multas Isolada – Falta de Recolhimento do IRPF Devido a Título de Carnê-Leão Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto (R\$) Multa (%) 31/12/2007 13.487,40 50
Enquadramento Legal: art. 8º da Lei nº 7.713/88 c/c arts. 43 e 44, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07.

1.2. Durante realização do procedimento fiscalizatório, restou constatado que a empresa MCA Consultoria, Projetos e Fiscalização Ltda, CNPJ n.º 56.465.842/000173 (a partir de

01/07/2007 com a nova razão social de Biotech Services Consultoria e Projetos Ltda), da qual o autuado era sócio no exercício fiscalizado, optou pelo regime de tributação com base no lucro presumido no ano calendário de 2007. Portanto, poderia distribuir o valor da base de cálculo (lucro presumido), diminuída de todos os impostos e contribuições a que estivesse sujeita a pessoa jurídica, sem incidência de imposto de renda, ao seu sócio/autuado.

Poderia, também, distribuir valor maior que o lucro presumido, sem incidência de imposto de renda, desde que demonstrado via escrituração contábil, feita de acordo com as leis comerciais, ser o lucro contábil efetivo maior do que o lucro presumido.

De acordo com o citado Termo de Verificação Fiscal, considerando a informação contida na DIPJ do ano-calendário de 2007 de que a escrituração era contábil, ao solicitar do autuado os livros contábeis os quais a empresa estava obrigada a escriturar, verificou-se que os mesmos não estavam de acordo com as exigências legais, isto é, não foram submetidos à autenticação no órgão competente, no caso, Registro Civil de Pessoas Jurídicas ou no Cartório de Títulos e Documentos (art. 71 da Lei n.º 3.470/58, §2º do artigo 5º do Decreto – Lei n.º 486/69 e art. 258 do RIR/99).

Desta forma, a escrituração apresentada não foi considerada e portanto, os lucros que ultrapassaram o valor do lucro presumido deduzido o imposto correspondente, estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, mediante aplicação da tabela progressiva e considerados rendimentos tributáveis na Declaração de Ajuste Anual.

Constatou-se que a participação societária do autuado equivale ao percentual de 99% e **o valor recebido a título de lucro distribuído declarado foi de R\$ 1.100.300,62**. Considerando que **lhe caberia R\$ 737.194,61 a título de lucro isento**, o valor excedente sujeito a tabela progressiva apurado foi **de R\$ 363.106,01**, que foi somado **ao valor de R\$ 4.664.600,28, de lucro distribuído mas omitido**.

Procedeu-se ao lançamento de ofício com fundamentos nos artigos 55, XIX e 663, ambos do RIR/99, artigo 3º, parágrafo 4º, da Lei n.º 7.713/88 e artigo 51 da IN SRF n.º 11/96.

1.3. Elaborou-se Análise da Evolução Patrimonial Mensal, não sendo constatado acréscimo patrimonial a descoberto.

1.4. Informa ainda a autoridade fiscal que procedeu à formalização de representação fiscal para fins penais, tendo em vista a identificação de situação que, em tese, configura crime definido no inciso I do art. 1º e inciso I do art. 2º, da Lei n.º 8.137/90.

2. Cientificado por via postal da exigência tributária, na data de 25/09/2012, conforme AR de fls. 1.077, o contribuinte apresenta **sua impugnação** de fls. 1.090/1.127, por intermédio de procuradores qualificados em fls. 1.081, juntamente com os documentos de fls.1.164/1.195, onde, em resumo, informa o seguinte:

Preliminares

2.1. Baseado em meras presunções o Sr. Fiscal desconsiderou toda a documentação apresentada e classificou os pagamentos como rendimentos omitidos, aplicando severas sanções e tratando de forma fraudulenta toda a origem dos rendimentos do impugnante, não existindo nos autos uma única comprovação dos fatos que ensejaram a conclusão do auditor, devendo ser declarado nulo o auto de infração em decorrência de evidente vício formal que o contamina.

2.2. Preliminarmente, o impugnante afirma que o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores anteriores a 24 de setembro de 2007, encontra-se prejudicado devido à ocorrência da decadência, com fundamento no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça que menciona.

Mérito

2.3. Em atendimento às intimações realizadas, o ora impugnante esclareceu à fiscalização que os lucros distribuídos no exercício de 2007 totalizavam R\$ 5.764.900,90, conforme documentação apresentada, embora informados pelo valor de R\$ 1.100.300,62 em sua declaração de ajuste.

No entanto, a fiscalização concluiu que todos os documentos apresentados (Notas Fiscais, livros, extratos bancários e todos os demais documentos solicitados) não se revestiam de formalidades legais e, por essa razão, foram sumariamente desconsiderados, sem que se promovesse uma análise das distribuições auferidas da pessoa jurídica da qual o impugnante era sócio.

O Sr. Fiscal (i) contatou distribuições por parte da pessoa jurídica para a pessoa física devidamente respaldadas por informes de rendimentos (ainda que retificado), (ii) desclassificou os livros da pessoa jurídica por não terem sido registrados na época própria e,

(iii) por presunção, concluiu que houve fraude pela pessoa física, aplicando-lhe todas as sanções tributárias em seu maior grau de severidade.

A despeito de longa argumentação do auto de infração, este decorre em sua quase totalidade de três movimentações realizadas entre a pessoa jurídica e a pessoa física, as quais, o impugnante pretendeu considerar como “distribuição de lucros” e o Sr. Auditor as desclassificou pelo fato de entender que a escrita contábil não era regular.

Esses rendimentos foram assim classificados pelo Sr. Auditor:

R\$ 363.106,01 decorrentes de excesso tributável, eis que declarou uma distribuição de R\$ 1.000.300,62 quando somente poderia distribuir R\$ 737.194,61;

R\$ 4.664.600,00 decorrente de uma transferência de R\$ 4.136.408,61 em agosto de 2007 e R\$ 528.191,67, decorrente de duas outras transferências realizadas em dezembro de 2007.

Essa conclusão baseou-se em um único fato, qual seja: os livros fiscais de 2007 foram registrados somente em 2009, quando o impugnante já se encontrava sob fiscalização. Nenhuma outra justificativa foi apresentada, assim como nenhum lançamento contábil irregular foi apontado pelo Sr. Auditor.

Reiteradas vezes o impugnante atendeu às Intimações Fiscais e apresentou vasta documentação e esclarecimentos sobre as origens dos recursos, tendo apresentado, dentre outros, Livros Diários (fls. 625/852), Notas Fiscais emitidas no período (fls. 853/927) e comprovantes de pagamentos de todos os tributos relativos às receitas da MCA (fls. 928/997).

Além desses documentos, a empresa promoveu a retificação do informe de rendimentos e de sua DIPJ do período, como lhe permite a lei, para fim de adequá-la à distribuição pretendida, prestando essas informações ao Sr. Auditor.

Com todos os elementos necessários e pertinentes – emissão de documentos fiscais, movimentação financeira e livros contábeis – tinha o Sr. Auditor plena condições de aferir a veracidade das informações prestadas, mas preferiu escudar-se no único e exclusivo argumento de que os livros foram escriturados e registrados tardiamente e, portanto, não se prestavam a fazer prova dos resultados da empresa.

2.4. Há inconsistência nos fundamentos do auto de infração para a desclassificação da escrituração do contribuinte, pois ao contrário do quer fazer crer o Sr. Auditor, a legislação comercial não estabelece prazo para a escrituração e registro, e o fato de tais livros terem sido escriturados posteriormente, além de não os invalidar, jamais poderá ser considerado como presunção de fraude do impugnante.

Na realidade dos fatos, todos os equívocos e erros de forma que geraram a fiscalização decorreram do fato que em abril de 2007 a empresa MCA mudou de escritório responsável pela sua contabilidade, sendo que os livros de 2006 ainda não se encontravam escriturados, e a dificuldade em obter a documentação, pelo novo escritório levou a um atraso na escrituração também dos exercícios posteriores.

Assim é que durante esse período, a contabilidade foi feita com base em números provisórios, nas receitas e despesas informadas e na movimentação financeira do exercício, sem que a nova responsável contábil tivesse acesso a saldos anteriores das contas contábeis. Todos os impostos da pessoa jurídica foram apurados dessa forma até que finalmente os novos contadores da empresa puderam fazer os lançamentos contábeis corretos, e, constando que houve uma distribuição de lucros não informada na DIPJ da empresa, efetuar a correspondente retificação (fls. 508/520).

2.5. A lei é claríssima em estabelecer como regra a não incidência do Imposto de Renda sobre os lucros distribuídos

pelas sociedades aos seus sócios e acionistas, independentemente do regime de apuração por ela adotado e, na mesma linha, os artigos 51 da Instrução Normativa nº 51/96 e 39, inciso XXIX, do RIR/99.

Embora as IN 11/96 e IN 93/97 estabeleceram que a comprovação dos resultados deveria se dar por verificação da escrita desde que observadas as formalidades determinadas pela legislação comercial, não existe qualquer previsão legal de que a escrituração tardia seja considerada fato impeditivo para a apuração dos resultados.

Dessa forma, cabe ao auditor aplicar a legislação de forma sistemática, ou seja, levar em consideração o efetivo resultado da empresa apurado em conformidade com sua escrita contábil, mas nunca simplesmente considerar como inexistente a contabilidade pelo único fato de terem os livros sido registrados tardiamente. Assim procedendo, o Sr. Auditor não apenas aplicou de maneira incorreta a legislação regente da matéria, como também se afastou do entendimento da jurisprudência administrativa, conforme Acórdãos que colaciona.

2.6. Demonstra, ainda, a correta apuração e imposto, devidamente referendadas em parecer pericial contábil, elaborado por perito contador devidamente habilitado (doc. 3), pelo qual se constata detalhadamente a regularidade da apuração dos resultados da empresa e da conseqüente distribuição dos lucros ao sócio Romeu Pinto Júnior.

Por esse trabalho pode se concluir que o valor de R\$ 5.127.706,20 pago ao impugnante teve origem em legítima distribuição de lucros, dos quais R\$ 4.372.086,46 referem-se a lucros acumulados de exercícios anteriores e R\$ 3.572.505,78 de resultados auferidos no exercício de 2007.

Tudo isso demonstra, de maneira inquestionável, que os rendimentos tributados pelo sr. Auditor não deveriam sê-lo, na exata medida em que consubstanciam em legítima distribuição de lucros.

2.7. Em relação à tributação como renda do recebimento do empréstimo efetuado a Francisco das Chagas Parente Aguiar, que não teve o desembolso nem o recebimento comprovados, entende equivocada a linha de raciocínio desenvolvida pelo Sr.

Auditor, eis que “a prova do recebimento do empréstimo não se faz exclusivamente pelo crédito em conta do impugnante. Tal recebimento poderia muito bem ser realizado em espécie, uma vez que o impugnante tinha disponibilidade em moeda corrente para tanto. Ademais, poderia ter ocorrido em inúmeras parcelas e formas ao longo do exercício e não por um único crédito em conta do impugnante nesse exato valor.”

Também aponta falta de lógica no raciocínio fiscal, aduzindo que:

1. se o empréstimo não tivesse sido pago, deveria ser considerado como perdão de dívida e portanto receita tributável para o beneficiário e não para o impugnante ou;

2. se o empréstimo tivesse sido pago, o recebimento de dívida não caracteriza receita tributável para o impugnante.

Conclui afirmando que a única possibilidade de se apurar infração, no caso, seria se esse valor tivesse sido utilizado para justificar variação, patrimonial a descoberto, o que não ocorreu, como consigna a fiscalização em fls. 1.058, restando completamente inviável e descabido considerar-se como receita tributável do contribuinte o fato de o Sr. Auditor entender como não demonstrado o recebimento da quitação do referido empréstimo.

2.8. O Auto é ainda passível de reforma em relação à multa aplicada, que, além de confiscatória, foi exacerbada sem que o Sr. Auditor tenha colhido um único elemento sequer a demonstrar o intuito fraudulento do impugnante, operando-se uma verdadeira presunção de dolo, de encontro ao entendimento já consolidado no CARF através da Súmula nº 14, versada nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receitas ou rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Afirma que toda a movimentação foi feita às claras e sua origem está devidamente documentada nos livros, que sequer foram analisados, e nos registros constantes dos autos, de modo que:

i) a pena é incompatível com a descrição dos fatos apresentada no Auto;

ii) a multa é confiscatória; e

iii) não houve por parte do sujeito passivo intuito de fraude.

Assim, deve ser provida a defesa, para reduzir ou excluir a multa aplicada.

2.9. Não obstante o parecer pericial já acostado aos autos e a documentação apresentada pelo contribuinte, requer seja determinada a realização de perícia técnica contábil para se certificar dos fatos, nos termos do artigo 16, inciso IV, do Decreto 70235/72.

Também registra o impugnante sua convicção no sentido de que os documentos que compõem os autos e o parecer já demonstram a existência de lucro a ser distribuído suficiente para tornar insubsistente o auto de infração, mas a despeito desses aspectos, requer a produção de prova pericial com o objetivo de elucidar os quesitos ao final apontados, indicando ainda como seu assistente técnico o contador adiante qualificado, bem como a juntada de novos documentos que no desenvolvimento da perícia se mostrem necessários.

Do pedido

Requer seja decretada a nulidade do Auto de Infração pelas razões preliminares apontadas, ou quanto ao mérito seja julgada improcedente a autuação, isentando-se o Impugnante de qualquer penalidade, ou quando menos seja convertido o julgamento em diligência, para o fim de determinar a apreciação da contabilidade apresentada pela empresa originária dos lucros distribuídos ao impetrante, além de se colher as demais provas necessárias.

Protesta ainda pela produção de todo gênero de prova admitida em direito, notadamente a juntada de novos documentos, comprobatórios dos fatos alegados, a expedição de ofícios, oitiva de testemunha entre outras, sem prejuízo da realização da prova pericial já justificada cujos quesitos adiante são apresentados acompanhados da indicação de seu assistente técnico.

ASSISTENTE TÉCNICO DO IMPUGNANTE

Sigeshi Miura, inscrito no CRCSP 069982/O1

Rua Carlos Francisco de Paula, 35 – Parque Jabaquara CEP 04358010 – São Paulo – SP

Email: ssmiura@uol.com.br Fone: 50313812

QUESITOS DO IMPUGNANTE

- 1. Queira o Sr. I. Perito identificar e esclarecer o objeto principal discutido nos presentes autos.*
- 2. Pede-se ao Sr. I. Perito analisar os demonstrativos contábeis da empresa MCA Consultoria, Projetos e Fiscalização Ltda relativo aos anos de 2005, 2006 e 2007, apontando o seu lucro anual e a formação de Reserva de Lucros.*
- 3. Pede-se ao Sr. Perito informar se todas as receitas da empresa no período estão lastreadas em prestação de serviços devidamente suportadas por Notas Fiscais.*
- 4. Pede-se ao Sr. Perito informar se a movimentação financeira da empresa encontra-se compatível com seus registros contábeis.*
- 5. Pede-se ao Sr. I. Perito informar se a empresa MCA era uma empresa rentável acima da média.*
- 6. Pede-se ao Sr. Perito responder se a empresa MCA Consultoria necessitava de investimentos fixo ou somente de capital de giro.*
- 7. Se não necessitava de investimento fixo e tendo uma rentabilidade boa nos seus negócios favorecia a formação de reserva de lucros?*
- 8. Pede-se ao Sr. Perito informar se os lucros distribuídos pela MCA Consultoria no ano de 2007 aos seus sócios no importe de R\$ 5.127.706,20 e R\$ 80.059,00, tiveram suas origens no lucro do ano e também da reserva de lucros.*

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo I (SP) julgou procedente em parte a impugnação, restando mantida parcialmente a notificação de lançamento, conforme a seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2008

*PRELIMINAR. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL.
INOCORRÊNCIA.*

Incabível a arguição de nulidade do procedimento fiscal quando este atender as formalidades legais e for efetuado por servidor competente.

Estando o enquadramento legal e a descrição dos fatos aptos a permitir a identificação da infração imputada ao sujeito passivo, não há que se falar em nulidade do lançamento por cerceamento de defesa. O cerceamento do direito de defesa não prevalece quando todos os valores utilizados na autuação se originam de documentos e demonstrativos constantes nos autos do processo.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA.

Preliminar que se afasta tendo em vista que, tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

LUCROS DISTRIBUÍDOS. DISTRIBUIÇÃO EXCEDENTE AO LUCRO PRESUMIDO.

Somente pode ser distribuído, com isenção do imposto de renda, valor maior que o lucro presumido do período quando se comprovar que o lucro contábil excedeu o presumido, mediante levantamento dos demonstrativos contábeis com observância da legislação comercial.

*LUCRO REAL. ESCRITURAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO.
REGISTRO POSTERIOR AO MOVIMENTO DAS OPERAÇÕES.*

Para fins de apuração do lucro real, poderá ser aceita, pelos órgãos da Receita Federal do Brasil, a escrituração do livro Diário, autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, 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.

*PROCEDIMENTO FISCAL INICIO PERDA DA
ESPONTANEIDADE RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE
RENDIMENTOS*

Exclui-se a espontaneidade do contribuinte, e de terceiros envolvidos no fato gerador, mesmo que não expressamente intimados, após o início do procedimento fiscal. Imprestável como prova da origem dos valores dos lucros distribuídos valores informados apenas em declaração retificadora entregue após o início da ação fiscal (art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA.

É incabível o lançamento embasado em presunções não autorizadas em lei e que não esteja firmado em provas materiais.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

É desnecessária a perícia que objetiva responder a questões que não dependem de conhecimento técnico especializado não dominado pela autoridade julgadora.

JUNTADA DE DOCUMENTOS. PROVA TESTEMUNHAL.

É incabível o pedido genérico de provar o alegado por todos os meios admitidos em direito, inclusive a juntada de documentos e produção de prova testemunhal, tendo em vista as normas que disciplinam o Processo Administrativo Fiscal.

IRPF MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO QUALIFICADA JUSTIFICATIVA

Qualquer circunstância que autorize a exasperação da multa de lançamento de ofício de 75%, prevista como regra geral, deverá ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos. Além disso, para que a multa de 150% seja aplicada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude. Desta forma, se a fiscalização não demonstrou, nos autos, que a ação do contribuinte teve o propósito deliberado de impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de recursos que caracterizam evidente intuito de fraude, não cabe a aplicação da multa qualificada. Não se justifica a qualificação da multa, quando não comprovado nos autos o evidente intuito de fraude e materialização do ilícito Documento apresentado ao Fisco quando este pode verificar seu acerto, não constitui fraude nem justifica a aplicação de multa qualificada.

A simples omissão na DIRPF de rendimentos supostamente isentos não é elemento caracterizador, por si só, do evidente intuito doloso, autorizador da imposição da multa qualificada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Posteriormente, dentro do lapso temporal legal, foi interposto recurso voluntário, no qual a contribuinte sustentou, em síntese:

- a) o cerceamento de defesa, em razão da falta e apreciação dos registros contábeis pela autoridade julgadora;*
- b) ao desprovemento de qualquer fundamentação fática ou outro elemento que pudesse amparar as razões da autuação baseado em meras suposições de omissão de receitas, sem qualquer verificação da origem de tais receitas;*
- c) os créditos lançados anteriormente a 24 de setembro de 2007 encontram-se fulminados pela decadência, devendo, portanto, ser excluídos de plano da autuação;*
- d) a não incidência do imposto de renda sobre os lucros distribuídos pelas sociedades aos seus sócios e acionistas, independentemente do regime de apuração por ela adotado;*
- e) a inexistência de previsão de que a escrituração tardia dos livros é considerada como fato impeditivo para a apuração dos resultados, e muito menos há essa previsão na legislação de regência da matéria.;*
- f) que houve a demonstração pelo contribuinte de que a empresa, a despeito de ter apresentado um informe de rendimentos para o exercício de 2007 de R\$ 1.100.300,62 a título de distribuição de lucros, havia, na verdade, distribuído R\$ 5.027.706,29;*
- g) o valor de R\$ 5.127.706,20 pago ao recorrente teve origem em legítima distribuição de lucros, dos quais R\$ 4.372.086,46 referem-se a lucros acumulados de exercícios anteriores e R\$ 3.572.505,78 de resultados auferidos no exercício de 2007;*
- h) a empresa tinha lucros suficientes para a distribuição e assim corretamente os distribuiu, quando das transferências de suas contas correntes para as contas correntes do recorrente;*
- i) a imposição de multa qualificada é exacerbada e não houve um único elemento sequer a demonstrar o intuito fraudulento do recorrente.*

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

1. Do Recurso de ofício

Foi interposto recurso de ofício ao CARF, em razão do valor exonerado de R\$ 1.094.154,12:

R\$ 27.500,00 de imposto suplementar

R\$ 13.487,40 de multa isolada

R\$ 1.053.166,72 de multa qualificada

Cabe salientar que, por meio da Portaria n.º 63 do Ministério da Fazenda, houve o aumento do limite de alçada do recurso de ofício para R\$ 2,5 milhões.

Considerando a aplicação do Enunciado de Súmula CARF n.º 103, o qual dispõe que, para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância; não conheço do recurso de ofício, pois a exoneração do crédito foi em valor inferior ao limite atual.

2. Do Recurso voluntário

Conheço do recurso, posto que tempestivo e com condições de admissibilidade.

2.1. Do cerceamento do direito de defesa

O recorrente assevera que, a despeito de ter ele apresentado toda a documentação contábil da empresa da qual era sócio e que embasou a distribuição de lucros para a pessoa física, a escrituração da empresa não foi considerada porque o auditor fiscal entendeu que os registros dos livros contábeis, após o início do processo fiscal (que foi instaurado apenas contra a pessoa física), eram completamente imprestáveis para a análise.

Argumenta o contribuinte que, em sua defesa, procurou incansavelmente demonstrar que a contabilidade era fidedigna, uma vez que estava coerente com toda a movimentação financeira da empresa, bem como da emissão dos documentos fiscais respectivos, de forma que poderia apresentar dados confiáveis para o procedimento fiscal.

Ademais, alega o recorrente que não constitui motivo para desclassificação da contabilidade o atraso na autenticação do livro diário, ou mesmo a sua ausência, caso a autoridade tenha outros meios de aferir os resultados da empresa.

Não obstante o alegado, não se vislumbra a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que foi oportunizada ao contribuinte a apresentação de todas as provas que pudessem corroborar as suas alegações.

A valoração da prova feita na decisão recorrida, ao considerar as informações contidas nos livros contábeis como imprestáveis, em razão do descumprimento de formalidades legais (registro tardio e assinatura por pessoa inabilitada) não esbarra em cerceamento de defesa.

O julgador apreciou as provas apresentadas e, por tê-las apreciado, identificou as falhas e ausência de substância probatória para o fim que se prestam.

Assim, afasto a preliminar argüida.

2.2. Da inexistência de nulidade do auto de infração

Dispõe o contribuinte que não existe no processo uma única comprovação dos fatos que ensejaram a conclusão do Sr. auditor, sendo o auto de infração baseado em meras presunções e suposições, o que não pode subsistir, em razão de evidente vício formal que o contamina.

Ao contrário do alegado, as provas juntadas aos autos (livros contábeis) são documentos embasadores do posicionamento adotado na decisão vergastada, de modo que há nos autos elementos suficientes à desconsideração dos livros apresentados.

Dessa forma, não se tratam de meras presunções ou suposições, mas de uma situação fática incontroversa nos autos (registro tardio dos livros e assinatura por pessoa inabilitada).

Ressalta-se, assim, que o auto de infração contém os substratos necessários e suficientes para o atendimento do art. 10 do Decreto 70.235/72, não ensejando declaração de nulidade.

2.3. Da inexistência da decadência

Aduz o recorrente que não é correto o entendimento exarado pelo julgador de que "ainda que se entendesse que o IRPF é tributo sujeito a lançamento por homologação, a teor do §4º do art. 150 do CTN, a contagem do prazo de decadência do direito-dever do Fisco em realizar o lançamento inicia-se em 31/12/2007", o que afastaria a decadência do exercício de 2007.

Cabe elucidar que o fato gerador do imposto sobre os rendimentos sujeitos ao ajuste anual somente aperfeiçoa-se no momento em que se completa o período de apuração dos rendimentos e deduções: 31 de dezembro de cada ano-calendário, mesmo estando o contribuinte obrigado a sofrer retenção do imposto de renda na fonte pagadora ao longo do ano-calendário, à medida que recebe rendimentos tributáveis, ou ao recolhimento mensal do tributo, quando sujeitos ao Carnê-Leão.

Desse modo, como bem salientou a decisão recorrida, ainda que se entendesse que o IRPF é tributo sujeito a lançamento por homologação, a teor do § 4º do art. 150 do CTN, e a contagem do prazo de decadência do direito-dever do Fisco em realizar o lançamento se iniciasse em 31/12/2007, ter-se-ia, no caso em tela, que a decadência para o ano-calendário de 2007 não teria ocorrido, uma vez que a ciência do Auto de Infração se deu em 25/09/2012 e a decadência ocorreria em 31/12/2012.

2.4. Do mérito

Conforme narrado, a infração remanescente foi a n.º 002 (rendimentos excedentes ao lucro presumido/arbitrado pagos a sócio ou acionista).

O contribuinte dispõe sobre a não incidência do imposto de renda sobre os lucros distribuídos pelas sociedades aos seus sócios e acionistas, independentemente do regime de apuração por elas adotado.

Além disso salienta que a escrituração foi realizada após o exercício financeiro tratado, em razão da mudança que ocorreu na contabilidade da empresa, cabendo ao auditor levar em consideração o efetivo resultado da empresa apurado em conformidade com sua escrita contábil, e não simplesmente considerar como inexistente a contabilidade.

Também aduz o recorrente que o único problema apresentado na contabilidade da empresa foi a demora no registro dos livros de 2006 e 2007, não ocorrendo qualquer das hipóteses descritas no art. 47 da Lei 8.981/95.

Destaca-se que foram apresentados à fiscalização os seguintes documentos:

- a) extratos bancários (fls. 106/170)*
- b) declaração de inexistência de outras contas de sua titularidade (fls. 171/172);*
- c) extratos de cartões de crédito (fls. 173/209);*
- d) extratos das contas da MCA (fls. 257/274);*
- e) informes de rendimentos (fls. 217/219);*
- f) comprovantes de dívidas e ônus reais e documento de propriedade do veículo Jaguar (fls. 220/234);*
- g) despesas médicas e outras (fls. 242/251);*
- h) documentos societários da MCA-Biotech (fls. 275/323);*
- i) documentação societária da empresa Trianon (fls. 324/395);*
- j) comprovante de concessão do empréstimo feito a Francisco das Chagas Parente Aguiar (fls. 235/237);*
- k) livros diários (fls. 625/852);*
- l) notas fiscais emitidas no período (fls. 853/927);*
- m) comprovantes de pagamentos de todos os tributos relativos às receitas da MCA (fls. 928 a 997).*

Foi realizada a retificação da DIPJ e se demonstrou que, a despeito de ter apresentado um informe de rendimentos para o exercício de 2007 de R\$ 1.100.300,62 a título de distribuição de lucros, havia, na verdade, distribuído R\$ 5.027.706,29.

Considera o recorrente, assim, que foram então apresentados todos os elementos necessários e pertinentes para a aferição da veracidade das informações prestadas, mas, ainda assim a fiscalização desclassificou a distribuição de lucros do exercício e considerou os valores recebidos pelo recorrente como rendimentos tributáveis.

Observa-se que o valor de R\$ 5.127.706,20 pago ao recorrente teve origem em legítima distribuição de lucros, dos quais R\$ 4.372.086,46 referem-se a lucros acumulados de exercícios anteriores e R\$ 3.572.505,78 de resultados auferidos no exercício de 2007.

No que diz respeito à infração capitulada como omissão de rendimentos recebidos a título de lucro distribuído excedentes ao lucro presumido, temos que a Lei nº 9.249, de 1995 trouxe a seguinte disposição:

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.(grifei)

Destaca-se que o dispositivo legal regente da matéria não estabelece limites à distribuição do lucro, podendo ser todo ele distribuído. Mas, como um favor legal, existem condições para a isenção. No caso, é preciso que se conheça o lucro da pessoa jurídica, para se saber quanto poderia ser distribuído à pessoa física, na condição de isento. Se a empresa apura o lucro de forma presumida, a existência da parcela excedente deve ser efetivamente demonstrada.

Certamente, para a realização de controle da administração se impõe a observância estrita da apuração do lucro da pessoa jurídica que distribui os dividendos na forma da legislação contábil e comercial, para cujos efeitos na seara tributária, é imprescindível a existência do Livro Diário, escriturado e registrado em época devida.

Mostra-se razoável que seja demonstrado o efetivo lucro, no caso, e que essa demonstração deva se revestir de formalidades a fim de possibilitar controles e inibir evasão.

Cabe esclarecer que os livros diários não foram aceitos pelas seguintes razões, fl. 1229:

Além de constatado que a escrituração contábil mostrou-se intempestiva e não pode lograr alcançar os efeitos que pretende o impugnante, outro fator determinante a afastar tal exame foi o fato de os livros a serem registrados terem sido assinados por pessoa não habilitada a tanto, já que o ora impugnante não mais era sócio da pessoa jurídica MCA quando assinou os livros. (...).

De fato, comprovado nos autos que desde 01/09/2007 o ora impugnante não mais era sócio da empresa MCA, sucedida pela Biotech na mesma data, não poderia ter assinado o livro diário registrado em 14/12/2009, quando já o responsável legal pela pessoa jurídica era o Sr. Francisco Saviano Neto. (...).

Assim, por mais esta razão, os Livros Diário Geral dos anos-calendário de 2006 e 2007 elaborados e apresentados pela MCA e assinados pelo fiscalizado ora impugnante, em 2009, não têm valor legal, não podendo produzir efeitos.

Aqui, portanto, não se trata de mera formalidade, mas de condição lógica que possibilite que a tributação vislumbrada pela lei se dê na forma escoreita, atingindo-se os objetivos do dispositivo legal, que tem por escopo não reduzir carga tributária, mas deslocar o momento da tributação, para o que são necessários controles estritos, na forma da lei aplicável.

Além disso, salienta o recorrente a existência de contradição dos fundamentos da decisão recorrida, considerando o seguinte:

- 1. Há, nos autos, elementos suficientes para demonstrar as alegações do impugnante, tornando, inclusive, desnecessária a realização de uma perícia;*
- 2. Negam-se a analisar esses documentos amparados em aspectos formais (registro tardio JUCESP).*

Não se identifica a contradição apontada, o julgador é livre na apreciação e valoração das provas.

Processo nº 19515.721910/2012-08
Acórdão n.º **2201-003.521**

S2-C2T1
Fl. 10

Assim, considerando as provas apresentadas suficientes ao deslinde da controvérsia, não se impõe a necessidade de realização de perícia.

Diante do exposto, **não conheço do recurso de ofício e nego provimento ao recurso voluntário.**

Assinado digitalmente.

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora