



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MAT.

Sessão de 19 de dezembro de 1980...

ACORDÃO Nº 101-71.963

Recurso nº - 82.668 - IRPJ - EXS. 1974 a 1978

Recorrente CAFÉ LUANDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO LUIS DO MARANHÃO (MA)

DECADÊNCIA - Opera-se após o decurso do prazo de cinco anos contados do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que a Fazenda Pública poderia fazer o lançamento, salvo se, antes daquela data, o contribuinte for notificado de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (CTN, art.173, I, e par. único).

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - Em préstimos a sócios sem observância dos requisitos legais estabelecidos em lei, dispondo a empresa de lucros acumulados ou reservas não impostas pela lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CAFÉ LUANDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF) ., em 19 de dezembro de 1980

AMADOR OUTEIRO FERNANDEZ

PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

RELATOR

ADHEMILSON BASTOS DE CARVALHO

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM
SESSÃO DE

- 4 DEZ 1980

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conse
lheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, AGOSTINHO
SERRANO FILHO, RAUL PIMENTEL, LUIZ ANDRÉ NETO (SUPLENTE) e Ausen
te o Conselheiro FERNANDO CÍCERO VELLOSO.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO N.º 0320/051.279/80

RECURSO N.º:- 82.668

ACÓRDÃO N.º:- 101-71.963

RECORRENTE: CAFÉ LUANDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

R E L A T Ó R I O

CAFÉ LUANDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com sede em São Luís, MA, inconformada com a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal naquela cidade, que, indeferindo sua tempestiva impugnação, manteve a exigência de crédito tributário constante do auto de infração de fls. 7/8, recorre a este Colegiado, no prazo de lei.

A matéria litigiosa versa sobre distribuição disfarçada de lucros nos exercícios de 1975, 1977 e de 1978, decorrentes de empréstimos a sócios sem observância do disposto no art. 72 da Lei 4.506/64 e arts. 253, § 2º, combinado com os arts. 251, alínea "g", e § 2º, e 252, alínea "f", do RIR/66 (RIR/75, arts. 233, alínea "g", e § 2º, e 234, alínea "f"). Mais especificamente, a purou a fiscalização que, nos períodos-base daqueles exercícios, a pessoa jurídica fizera empréstimos a sócios que não se revestiram de forma escrita e sem pagamento de juros, deságio, indexação ou correção monetária.

Em seu recurso, a sociedade argui a caducidade do direito de a Fazenda Pública lançar o crédito tributário correspondente ao exercício de 1975, uma vez que decorreria o prazo de cinco anos previsto no art. 173 do CTN, contado na forma indicada no inciso I, do mencionado dispositivo legal. Diz, neste passo:

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL Processo nº 0320/051.279/80
Acórdão nº 101-71.963

"Destarte, ratifica a Recorrente a preliminar de decadência suscitada na peça vestibular, por quanto assim sacramenta: O Código Tributário Nacional preceitua no seu art. 173, item II, que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

Aplicando-se o precitado dispositivo ao fato objeto da preliminar argüida, deduz-se que o fato gerador do imposto exigido no valor de Cr\$. 67.500,00 (sessenta e sete mil e quinhentos cruzeiros), ocorreu em 1974 e a manifestação formal do lançamento ocorreu em 31 de janeiro de 1980, logo, após o decurso do prazo decadencial obstando, por conseguinte, o direito do Fisco constituir-lo pelo lançamento.

Esclarece a Recorrente que transcreveu o parágrafo único do art. 173, do CTN, visando tão somente robustecer a preliminar levantada, porquanto, se não houve notificação ao sujeito passivo (Recorrente), o prazo extintivo decadencial conta-se a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, se o fato gerador ocorreu em 1974 e só em 31 de janeiro de 1980, a Fazenda manifestou formalmente o lançamento, "ipso facto", o seu ato nenhuma eficácia jurídica produziu para que houvesse consagração pela ordem jurídica.

Esta posição adotada pela Recorrente por incrível que pareça teve o respaldo jurídico do digno julgador quando expressa, na decisão:

"E, se não houve a notificação acima referida, o prazo de cinco anos começará a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".
(grifos nossos).

Ora, se tivesse havido notificação o prazo de cadencial de 5 anos seria contado a partir desta, mas se não houve, o prazo adstringe-se aos termos do art. 173. item I, do Código Tributário Nacional."

Sustenta a recorrente que a distribuição disfarçada de lucros prevista no art. 72 da Lei 4.506/64 é uma presunção relativa e, como tal, comporta a prova em contrário. Em favor de sua tese, transcreve excerto da obra de Sampaio Dória denominada "Distribuição Disfarçada de Lucros e o Imposto de Renda", Editora Resenha Tributária, 1975, págs. 23 a 29.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
Acórdão nº 101-71.963 Processo nº 0320/051.279/80

A partir daí, propõe-se a provar a inexistência de uma disfarçada distribuição de lucros feita aos sócios da empresa, através de empréstimos a eles concedidos.

Diz inicialmente que a inobservância de forma escrita para o contrato de empréstimo é apenas descumprimento de ordem formal, isto é, de simples formalidade. Além disso, forma escrita é conceito muito amplo que alberga, inclusive, os registros contábeis, pois a contabilidade é uma forma escrita à disposição do Fisco. Mesmo sem contrato, qualquer exteriorização por escrito de acordo entre sócios e a empresa atenderia o requisito legal.

No que respeita ao outro inciso descaracterizador da distribuição disfarçada (RIR/66, art. 251, "g", II), os sócios, como prova de boa fé, se propõem a pagar ao caixa da recorrente os juros moratórios e a correção monetária a partir da data do empréstimo até a sua efetiva liquidação, valores que seriam oferecidos à tributação.

A isenção de culpa por ato ilícito praticado de boa fé, face à regra do art. 136 do CTN, é defendida pela suplicante com apoio na opinião de Ives Gandra da Silva Martins que reproduz pensamento de Fábio Fanuchi no sentido de que a distribuição disfarçada de lucros constitui tributação penal em que o legislador escolheu fatos ilícitos para considerá-los lícitos no campo tributário. Essa conclusão repousa no fato de que, segundo o art. 3º do CTN, o tributo não constitui sanção de ato ilícito.

Se assim é, prevalece no caso o princípio de interpretação contido no art. 112 do CTN, que adotou o postulado da "lex benigna amplianda", afastando, assim, a pena mais gravosa para o contribuinte. Vale dizer, recorre ao benefício da dúvida em favor do acusado.

E o relatório.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL Processo nº 0320/051.279/80
Acórdão nº 101-71.963

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Não logrou a recorrente comprovar a pretendida de cadência do direito de a Fazenda Pública lançar o crédito tributário relativo ao ano de 1974, base do exercício de 1975.

Como bem assinalou a pessoa jurídica, com base no disposto no item I do art. 173, do CTN, esse direito extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à quele em que o lançamento poderia ser efetuado.

Ora, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado foi o dia 01/01/76 e, assim, o lançamento do crédito tributário seria lícito fazer-se até o dia 31/12/80, inclusive. Como este ato formal foi praticado no dia 31 de janeiro de 1980, estreme de dúvida a sua temporaneidade, concluindo-se que o sujeito ativo da relação jurídico-tributária exerceu o seu direito no prazo de lei.

Por outro lado, os empréstimos concedidos a sócios da empresa, dispondo esta de lucros acumulados ou reservas não impostas pela lei, constituem distribuição disfarçada de lucros. Essa é a regra geral estabelecida na alínea "g" do art. 251 do RIR/66 (mantida no Regulamento de 1975). Excetua-se, todavia, dessa verdade legal os mútuos que atenderem os seguintes requisitos:

- I - revestirem forma escrita;
- II- estabelecerem as condições de juros, deságios, indexação ou correção monetária, semelhante aos empréstimos mais onerosos tomados pela pessoa jurídica;
- III- sejam resgatados no prazo máximo de três anos.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL PROCESSO nº 0320/051.279/80

Acórdão nº 101-71.963

Esses requisitos são cumulativos, isto é, exige-se a observância das condições contidas nos três incisos.

E a primeira delas é exatamente que o mútuo se revista de forma escrita.

Quer a lei que fique documentado em ato próprio e com as garantias devidas o negócio jurídico realizado entre a empresa e seus sócios para que produza os seus jurídicos efeitos, sem dar azo a tergiversações futuras, a simulações, dissimulações, fraudes ou conluios de toda espécie.

A validade do ato jurídico está diretamente ligada à forma que a lei prescrever e a sua inobservância acarretará a nulidade do ato. Diz o Código Civil Brasileiro que "A validade do ato jurídico requer agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei" e que é nulo o ato jurídico que não revestir a forma prevista em lei (arts. 82 e 145, III).

A lei ao determinar que o empréstimo deve revestir-se de forma escrita refere-se, sem dúvida, ao contrato e não ao registro dos efeitos produzidos por ele.

Não vejo como possa a esta altura a empresa suprir a falta de cumprimento de um requisito essencial a não caracterizaçã do empréstimo como distribuição disfarçada de lucros, se esta já estava configurada por inobservância, inclusive, dessa exigência.

Também não acolho o seu apelo ao benefício da dúvida de que trata o art. 112 do CTN, por não se caracterizar na espécie nenhuma das hipóteses previstas no dispositivo.

Nesta ordem de considerações, nego provimento ao recurso.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR