



MINISTÉRIO DA FAZENDA

DSF

Sessão de 01 de julho de 1983

ACORDÃO Nº CSRF/01-0.361

Recurso nº: RD/101-0.283

Recorrente: LUIZ ROBERTO DOMINGUES RAMOS

Recorrido: PRIMEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

INTERESSADA: FAZENDA NACIONAL

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - A entrega de bens aos acionistas, a título de resgate de capital e de distribuição de lucros existentes na sociedade, configura dação em pagamento e caracteriza a hipótese de distribuição disfarçada de lucros se a alienação for feita por valor notoriamente inferior ao de mercado.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - Distribuição disfarçada de lucros - O imposto devido, no regime de pessoa jurídica, sobre o lucro gerado e objeto de distribuição disfarçada aos acionistas, é de responsabilidade dos respectivos beneficiários.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LUIZ ROBERTO DOMINGUES RAMOS,

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, negar provimento ao recurso especial. Vendo o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 1983

AMADOR OUTRELO FERNANDES

- PRESIDENTE

PEDRO MARTINS FERNANDES

- RELATOR

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Raul Pimentel, Jacinto de Medeiros Calmon, Waldevan Alves de Oliveira, Urgel Pereira Lopes, Luiz Miranda e Francisco Amaral Manso. Ausente momentaneamente o Conselheiro Oswaldo Sant'Anna.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0850/050.965/82-70

RECURSO Nº: RD/101-0.283

ACÓRDÃO Nº: CSRF/01-0.361

RECORRENTE Nº: LUIZ ROBERTO DOMINGUES RAMOS
RECORRIDA : PRIMEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHEO DE CONTRIBUINTEES
INTERESSADA: FAZENDA NACIONAL

R E L A T Ó R I O

LUIZ ROBERTO DOMINGUES RAMOS, contribuinte domiciliado em São José do Rio Preto, por seu mandatário constituído mediante instrumento particular de procuração (fls. 48), recorre a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 102/107), da decisão da colenda Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, consubstanciada no Acórdão nº 101-74.106, de 09.02.83 (fls. 88/92).

Na decisão supra, aludido Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de nulidade da decisão de primeiro grau e, no mérito, negou provimento ao recurso interposto pelo contribuinte, autuado, naquele Conselho sob nº 40.107 (fls. 63/74), mantendo, em consequência o lançamento contestado (fls.1), pelo qual foram exigidos do recorrente o imposto e PIS calculados, no regime de pessoa jurídica, sobre o lucro gerado na Cia. Pastorel e Agrícola do Viradouro, que, em face de sua dissolução, conferiu imóvel pelo valor contábil, aos seus acionistas, procedimento que caracterizou distribuição disfarçada de lucros, por ter sido embasado em valor notoriamente inferior ao de mercado.

O "decisum" recorrido tem as seguintes ementas

fundamentação, esta extraída do voto do relator, o ilustre Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes (fls. 88 e 91/92):

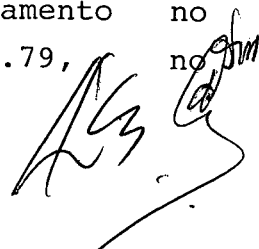
"IRPF - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - A entrega de bens ao sócio, a título de resgate do seu capital e lucros existentes na empresa, configura dação em pagamento e caracteriza a hipótese de distribuição disfarçada de lucros prevista no inciso I, do art. 60, do Decreto-lei nº 1.598/77, se a alienação for feita por valor notoriamente superior ao de mercado. A responsabilidade tributária pelo imposto e multa que forem devidos sobre a pessoa jurídica compete aos sócios beneficiários desses lucros, não sendo lícito cobrá-los da empresa "ex vi" do disposto no § 1º, do art. 62, do Decreto-lei nº 1.598/77."

.....

"No mérito, a decisão recorrida não merece reparos, devendo ser mantida por seus fundamentos e pelas razões já expostas no voto que proferi no processo referente à pessoa jurídica, às fls. 25 a 29, a que me reporto para que se considere, para todos os efeitos legais, como, se aqui transcrito estivesse. No acórdão baseado naquele voto, considerou a Câmara materializada a infração da distribuição disfarçada de lucros tendo-se também exonerado a empresa da exigência do imposto e mais encargos e reconhecida a responsabilidade dos sócios beneficiários, consoante estabelece o § 1º do art. 62, do Dec. lei 1.598/77, especificando a lei um caso de responsabilidade tributária por substituição de que trata o inciso III, do art. 135, do CTN.

O fundamento dos julgados administrativos e do aresto citados pela defesa, "data venia" não são corretos como se verifica do voto proferido no processo da pessoa jurídica e do voto do eminente Conselheiro-Presidente desta Câmara, Dr. Amador Outereiro Fernández e que embasou o acórdão nº 101-73.287."

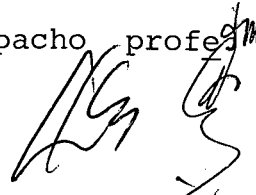
Cientificado dessa decisão através de cópia que lhe foi encaminhada anexa à respectiva intimação (fls. 96), recebida em 09.03.83 (fls. 98), o contribuinte interpôs recurso a esta Câmara Superior, protocolizado em 22.03.83 (fls. 100), com fundamento no artigo 3º e seu inciso I, do Decreto nº 83.304, de 28.03.79, no



Acórdão nº CSRF/01-0.361

qual pede o cancelamento da exigência, alegando, em síntese: a) que o procedimento administrativo instaurado contra o recorrente é decorrência do lavrado contra a pessoa Jurídica; b) que, no presente processo o lançamento foi confirmado porque no processo matriz foi reconhecida a distribuição disfarçada de lucros, conforme ementa que transcreve; c) que, segundo decidido pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, através do Acórdão nº 103P-01.771, de 10.06.77, "na dissolução da sociedade, com retorno de bens para os sócios, mesmo imóveis, pelo valor contábil, não fica tipificada a distribuição disfarçada de lucros, pois inexiste, no caso, a alienação a qualquer título ou mesmo dação em pagamento"; d) que esse entendimento se extrai da ementa do citado Acórdão, que transcreve, e de cujo inteiro teor anexa cópia (fls. 146/155); e) que, no mesmo sentido, decidiu a extinta instância especial consoante se vê do voto do Relator do citado Acórdão, em trecho que transcreve; f) que essa mesma interpretação foi endossada em decisões prolatadas pela Primeira Câmara e Sétima Câmara Transitória do mesmo Conselho, conforme ementas que transcreve; g) que a mesma tese é encampada pelo Tribunal Federal de Recursos, em julgado parcialmente transcrito; h) que não é lícito ao julgador tributário confundir dissolução de sociedade, ato de exclusiva competência dos sócios, com contratos celebrados entre estes e a sociedade; i) que os Acórdãos trazidos à colação comprovam o cabimento do presente recurso; j) que o decisório recorrido deve ser reformado, pois, a sociedade foi regularmente extinta após processo de liquidação de acordo com a lei; os sócios receberão o imóvel não a título de dação em pagamento, mas de retorno de capital; a Lei das Sociedades anônimas autoriza esse retorno pelo valor contábil; o Decreto-lei nº 1.598/77 não utiliza a expressão "alienação a qualquer título" empregada pela legislação anterior, deixando claro que a interpretação já adotada por esse Conselho é restrita, não alcançando os casos de dissolução de sociedade; e a responsabilidade tributária é atribuída ao sócio ou titular que contratou o negócio ou auferiu os benefícios econômicos; l) é de se aplicar, no caso, a regra contida no artigo 109, combinado com o artigo 110 do CTN.

O recurso especial foi admitido por despacho proferido

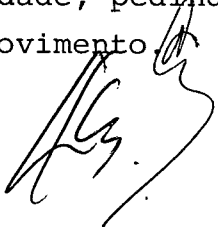


Acórdão nº CSRF/01-0.361

rido pelo culto Presidente da colenda Câmara recorrida (fls. 120), o Conselheiro Amador Outerele Fernández, sob o fundamento de que o decisório desse Colegiado indicava dissídio jurisprudencial com o Acórdão nº 103P-01.771, da egrégia Terceira Câmara do mesmo Conselho.

Através de seu representante junto à Câmara "a quo", o ilustre Procurador da Fazenda Nacional Agostinho Flores, a Fazenda Nacional apresentou contra-razões arguindo que o recurso não pode ser conhecido pelos seguintes motivos: a) o Acórdão nº 101-70.459, não se presta a comprovar a divergência de julgados por ter sido proferido pela mesma Câmara prolatora do decisório recorrido; b) o Acórdão nº 1.4-2.477 também não serve para a mesma finalidade, pois trata da questão ainda sob o enfoque da legislação anterior, fato que torna o dissídio jurisprudencial superado pela legislação superveniente; c) o Acórdão nº 103P-01.771, igualmente não pode servir de paradigma, tendo em vista que versou sobre a distribuição disfarçada de lucros tributada no regime de pessoa jurídica, enquanto que a decisão recorrida tratou da tributação desses lucros no regime de pessoa física; finalmente, alega que a matéria de mérito não pode ser apreciada pelo fato de o recurso não ter preenchido os pressupostos para a sua admissibilidade, pedindo que este não seja conhecido ou que lhe seja negado provimento.

É o relatório. 



V O T O

Conselheiro PEDRO MARTINS FERNANDES - Relator

O recurso interposto encontra arrimo no artigo 4º e seu inciso II, do Regimento Interno desta Câmara Superior de Recursos Fiscais — baixado com a Portaria nº 434, de 03.05.79, do Ministro da Fazenda (que regulamentou o Decreto nº 83.304, de 28.03.79) e alterado pelas portarias nº 505, de 25.05.79, e nº 99, de 15.04.81 — tendo sido cumprido o respectivo prazo, fixado no "caput" do artigo 5º do citado Regimento.

O dissídio jurisprudencial existe na medida em que o "decisum" recorrido entendeu que a entrega de bens ao sócio, a título de resgate de capital e lucros configura dação em pagamento e caracteriza a hipótese de distribuição disfarçada de lucros se a alienação for feita por valor notoriamente inferior ao de mercado, enquanto que o Acórdão indicado como divergente entendeu que esta não ocorre porque, no caso, inexistente alienação.

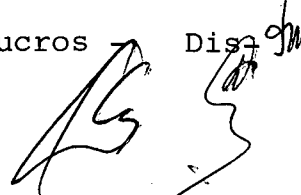
Porque melhor interpretou e aplicou a legislação de regência, como a seguir se demonstrará, deve prevalecer o entendimento da decisão recorrida, como uniformizadora da jurisprudência administrativa sobre a matéria.

Reformulando anterior posição sobre a matéria, adoto integralmente o bem lançado voto proferido pelo ilustre Conselheiro Amador Outereiro Fernández no Acórdão nº 101-73.287, parcialmente transcrito a seguir:

"22.A matéria foi objeto dos Pareceres Normativos nºs. 449/71, 1.002/71 e 105/78 (com força de normas complementares, face ao estatuído no art. 100, inc. I, do CTN c/c o art. 13, inc. III, do Decreto nº 76.085/75, e art. 9º, inciso III, da Portaria-MF-nº 653/77), através dos quais a Administração Tributária interpretou que:

"Distribuição disfarçada de lucros

Dis



Acórdão nº CSRF/01-0.361

tribuição de bens e de direitos aos sócios, na liquidação da sociedade, por motivo de sua dissolução: é "alienação a qualquer título" de que fala a alínea "a" do art. 251 do RIR; a distribuição em causa tem todos os requisitos previstos para a alienação, sendo inclusive um ato de vontade da sociedade alienante, manifestada por seus representantes, na liquidação (v. Cód. Comercial, arts. 344 e segs.). Se os bens forem transferidos aos sócios por valor notoriamente inferior ao de mercado estará tipificada a infração descrita na alínea "a" do art. 251 do RIR. O que se há de entender por notório.

.....

Tipifica-se distribuição disfarçada de lucros a alienação de bens ou direitos, por valor inferior ao de mercado, às pessoas relacionadas na alínea "a" do art. 251 do RIR, mesmo que referida alienação se tenha processado pelo valor escritural, nele computadas a correção monetária e as depreciações.

Irrelevante, por conseguinte, o fato de vigorar até nova correção, "para todos os efeitos legais" (RIR, art. 264), o valor, no netariamente corrigido, dos bens do ativo imobilizado.

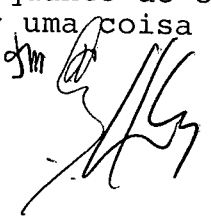
.....

Caracteriza distribuição disfarçada de lucros a alienação de bens do ativo da companhia, por valor notoriamente inferior ao preço de mercado mesmo quando este for fixado pela assembléia, no caso de liquidação extra-judicial, na forma do art. 215 § 1º, da Lei nº 6.404/76."

assim fundamentando o seu entender:

"Note-se, preliminarmente, que a lei fala em "alienação, a qualquer título".

Há, na referida distribuição de bens e direitos, o deslocamento desses bens do patrimônio da sociedade para o dos sócios, individualmente, peculiaridade essa que é da essência da alienação. Preenchido também está o requisito quanto ao objeto, que na alienação pode ser uma coisa ou um direito, ou parte deste.



Acórdão nº CSRF/01-0.361

Improcede o argumento que pretende desqualificar a alienação nessa partilha de bens sob a invocação da ausência de alienante, e quiparando-a, dessa forma, à sucessão legítima.

Ora, já se disse que, naquela partilha, o alienante é a sociedade, representada por quem de direito. De fato na sucessão legítima não há alienação, não só porque não há alienante, como também porque a transferência não resulta de um ato de vontade, mas da morte do "de cujus"; por isso que a alienação somente se opera "inter vivos" (v. J.M. Carvalho Santos, op. cit. e Pedro Nunes, em "Dicionário da Tecnologia Jurídica", vol. I, pág. 7).

A transferência dos bens resultante da liquidação, ao contrário, é ato de vontade dos sócios (v. Cód.Comercial, arts. 344 e seguintes) e se opera mediante os requisitos previstos no estatuto civil para a transmissão de propriedade; se referente a bens móveis, por simples tradição, se imóveis, pela transcrição no registro imobiliário. Contém, assim o citado ato todos os requisitos de uma alienação e com esta se identifica. Se essa alienação se fizer por valor "notoriamente inferior ao de mercado", então estará tipificada a infração a que se refere a mencionada alínea "a" do art. 251 do R.I.R.

.....

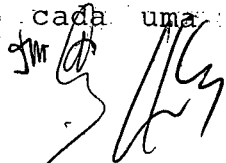
A alienação de bem do ativo imobilizado, por valor notoriamente inferior ao de mercado, a sócio, acionista ou participante nos lucros, bem como aos respectivos parentes ou dependentes, configura distribuição disfarçada de lucros. Não é suficiente para descaracterizar essa distribuição disfarçada a circunstância de o bem ter sido alienado pelo valor de aquisição monetariamente corrigido, sempre que esse valor for notoriamente inferior ao de mercado. Quando a lei diz que a nova tradução monetária do bem vigora "para todos os efeitos legais", é evidente que não se poderá entender ter essa última expressão atribuído o caráter de valor de mercado àquela tradução monetária. Ora, se o art. 72, I, da Lei 4.506 (RIR, art. 251, "a") tomou como elemento tipificador da distribuição disfarçada o valor de mercado

não o valor pelo qual o bem está contabilizado, obviamente o art. 3º, § 4º, da Lei nº 4.357 (RIR, art. 264) não antecipou exceção alguma à definição que a Lei 4.506 veio a dar à distribuição disfarçada de lucros e dividendos.

.....
De início, é de observar que a norma substanciada no art. 215 § 1º, da Lei 6.404, não é de caráter imperativo, não estabelece a obrigação de efetuar a partilha nas condições especiais, para as pessoas jurídicas a que se refere, mas tão-somente, faculta-lhes aquele procedimento. Não tem, portanto, o condão de eximi-las de qualquer espécie de obrigação tributária, regularmente instituída, como é o caso do dispositivo enfocado do DL. 1.598/77.

Por outro lado, deve-se lembrar que a norma legal tributária carece de qualquer dependência em relação à lei comercial, sendo interpretada considerando sua autonomia, em relação aos outros ramos do direito e, bem assim, o caráter teleológico de sua interpretação, a qual deve sempre visar a realização das finalidades ou objetivos da lei; desta forma, os efeitos tributários dos atos, contratos ou negócios são os que decorrem da lei tributária e não podem ser modificados ou alterados pela vontade das partes.

Relevante, agora, frisar que a norma em exame, inserta na Lei 6.404, tem por escopo permitir maior celeridade do processo de liquidação das companhias e que a disposição do DL. 1.598, com ela confrontada, objetiva apenas resguardar os interesses da Fazenda Pública, na hipótese de ser atribuído aos bens, na alienação, o valor notoriamente inferior ao corrente no mercado. Neste caso, a sociedade deverá adicionar ao lucro líquido do exercício a diferença entre o valor de mercado e aquele adotado pela assembléia, sem prejuízo da tributação nas declarações das pessoas físicas beneficiárias, conforme disposto no art. 62 do DL. 1.598/77.

Como se vê, os dispositivos legais em exame coexistem pacificamente em sua aplicação prática, produzindo ambos os efeitos desejados, porém, de forma autônoma e independente, cada uma em sua esfera de jurisdição." 

23. Muitas, sem dúvida, foram as críticas a esses atos normativos, quase todas assinadas por advogados de empresas ou professores que emitem "pareceres" para empresas que os procuram, após ver-se nas malhas do Fisco (autuadas). Na verdade, não se pode, no Brasil, em matéria tributária, falar-se de "doutrina", pois somente são publicados ou tomamos conhecimento de trabalhos elaborados em socorro de contribuintes fiscalizados, observando-se que, além de terem as referidas opiniões endereço certo, não se tratando, deste modo, de estudos acadêmicos ou de iniciativa própria; nem sequer se trata de estudos solícitos preventivamente, isto é, logo que os atos da Administração são publicados, mas sempre depois que a Fiscalização bate às portas do solicitante. Nessas condições, o julgador, a despeito da admiração que possa ter pelos subscritores desses "Pareceres", é obrigado a analisá-los como peças de defesa, como aliás geralmente são invocados nas peças de impugnação e recurso pelos contribuintes autuados.

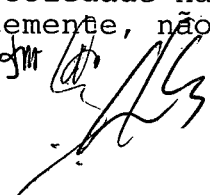
24. Em razão de algumas decisões da 1ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acolhendo a pretensão de alguns dos autuados, uma delas afinal confirmada pelo Secretário-Geral do Ministério, louvando-se em contraditório parecer de seu assessor, no qual se lê:

"... na partilha de direitos e obrigações de sociedade, decorrente de sua dissolução, não se verifica a figura da alienação. Isso porque, no ajuste de sua dissolução ou na partilha de seus bens, a sociedade não é sujeito na relação jurídica que se estabelece.

Na dissolução, ela é objeto de direito, e, na partilha, objeto são os bens e direitos de seu ativo.

Ao se partilharem os bens que compõem o espólio de pessoa falecida, intervêm, como sujeitos de direito, os herdeiros. Só estes manifestam vontades, não o "de cujus", até mesmo porque está impossibilitado de fazê-lo.

Se bem que, no caso das sociedades, a sua personalidade jurídica, via de regra, se prolonga além do ato de dissolução, até final liquidação, e ela frequentemente pratica atos como sujeito de direito, na partilha dos seus bens, a sociedade não manifesta vontade, conseqüentemente, não exerce o direito de alienação."



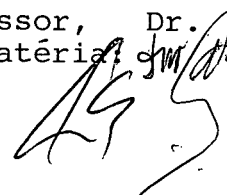
Acórdão nº CSRF/01-0.361

determinado contribuinte, antes de proceder à dissolução, liquidação e extinção da sociedade, contratou um advogado que, após alinhar as razões mencionadas em pareceres e decisões (administrativas e judiciais) contrárias ao entender da Fazenda Nacional, formulou consulta preventiva à Receita Federal, sob a matéria. Tendo a solução lhe sido desfavorável, pediu o pronunciamento de outro jurista que, após emitir parecer, solicitou ao Senhor Secretário da Receita Federal a revogação daqueles atos normativos.

25. Em face desse pedido, a Coordenação do Sistema de Tributação (órgão técnico que assessora o Secretário da Receita Federal, na elaboração e interpretação da legislação tributária), após ter feito uma síntese dos principais argumentos apresentados no documento em que se requeria a revogação daquelas normas, a saber:

- a) a distribuição disfarçada de lucros definida pelo artigo 60, I, do Decreto-lei nº 1.598/77, tem por suporte um negócio jurídico de alienação;
- b) a dissolução, liquidação e extinção da sociedade são decorrentes de imposição "ex lege" e não "ex voluntate", sendo que a partilha é feita entre os sócios após desaparecida a personalidade jurídica da sociedade;
- c) não mais tendo personalidade, não pode a sociedade manifestar sua vontade, que é essencial para que haja alienação;
- d) de qualquer forma, a simples partilha ou reembolso de capital social não é negócio jurídico;
- e) na dissolução da sociedade ocorre sucessão idêntica à da sucessão "mortis causa" referente às pessoas físicas; em vista disso, a transmissão é "ex lege" e não por alienação;
- f) a partilha tem que ser compulsoriamente procedida pelo valor contábil;
- g) a lei fiscal não descreve o caso acima ilustrado como sendo hipótese de distribuição disfarçada de lucros."

em brilhante estudo da lavra do Assessor, Dr. CARLOS E. GULYAS, assim analisou a matéria.



Acórdão nº CSRF/01-0.361

"6.1 - Colocação do Problema

A questão fundamental gira em torno da correta classificação, entre os fatos jurídicos, ou seus efeitos, da "atribuição de bens" em favor dos sócios de sociedade dissolvida.

A referida "atribuição" tem sido denominada, pelos tributaristas que a estudaram, por diversos modos:

- restituição de capital;
- reembolso de capital;
- rateio do patrimônio;
- transformação de quotas em bens do ativo líquido;
- partilha do acervo social e
- restituição de bens aos sócios.

Como essas expressões não se equivalem, é lícito concluir que não se referiram exatamente ao mesmo fenômeno jurídico.

Para dirimir a questão, cabe, pois, realizar um primeiro esforço para o fim de fixar a posição do sócio em relação ao patrimônio da sociedade, tanto em sua constituição como em sua dissolução.

6.2 Uma vez se trate de sociedade personificada, portanto, com capacidade de direito, a incorporação de bens ao patrimônio social, na subscrição de capital, constitui-se em eliação, pela qual a sociedade adquire e o sócio perde, simultaneamente, a propriedade daqueles bens.

6.2.1. São de RUBENS GOMES DE SOUZA as seguintes observações:

"É sabido que, na doutrina brasileira, por inspiração da francesa, sustentou-se que a conferência de capital não implicava em alienação, mas apenas estabelecia uma indivisão entre os sócios. Pretendia-se, com isso escapar aos impostos que incidissem sobre a transmissão da propriedade, especialmente a sisa, em se tratando de conferência de imóveis. Mas, antes mesmo do Código Civil, CARVALHO DE MENDONÇA e RUY BARBOSA refutaram o argumento. O primeiro mos-

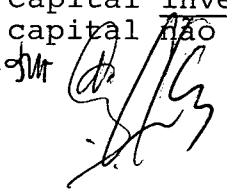
trou que, se o argumento fosse exato, a partilha dos haveres sociais, na liquidação da sociedade, teria de retroagir seus efeitos à data da constituição desta. O segundo mostrou que, na constituição da sociedade, só ocorre indivisão entre sócios quando um deles contribui com sua cota e com a do outro: mas que a essa comunhão à sociedade é estranha" (RDP-2, pág. 146).

6.2.2. A propósito, o artigo 10 da Lei nº 6.404/76 atribui, aos subscritores ou acionistas que contribuírem com bens para a formação do capital social, responsabilidade idêntica à do vendedor, ou, se a entrada consistir em crédito, a responsabilidade pela solvência do devedor. Logicamente, entende-se que "o bem avaliado para a entrada no capital da sociedade por ações não é objeto da prestação; objeto da prestação é o valor" (PONTES DE MIRANDA, Tratado de Dir. Privado, Tomo XLIX, pág. 167).

6.3 Uma vez ingressados os bens, tornam-se ele de propriedade da pessoa jurídica e não mais dos sócios que os deram de entrada. Essa nova titularidade é facilmente compreensível em face dos institutos de direito privado: a propriedade e a personalidade.

6.3.1. Esse aspecto foi muito bem assinalado por GEORGES RIPERT, cuja acuidade constatou:

"A empresa é personificada: o capital é levado ao passivo, constitui dívida da empresa. Encontra sua contrapartida nos elementos do ativo. Estes elementos não pertencem nem já mais pertenceram aos acionistas (...). A empresa absorve e desfigura os bens que lhe são entregues. Se não houvessemos copiado o direito das sociedades por ações do antigo contrato de sociedade, teríamos mais facilmente percebido que o acionista perde definitivamente sua contribuição. Se tal não se diz, é para justificar o favor fiscal feito às contribuições para a sociedade. A prática fala mais exatamente do capital investido na empresa. Esse capital não pode mais ser retornado."



A grande regra da fixidez do capital social proíbe tocar-se neles. Como, em tais condições, se poderia falar na propriedade dos acionistas?" (Aspectos Jurídicos do Capitalismo Moderno, pág. 294).

6.4 Desta forma, partindo-se do contrato social (e seu efeito, que é a sociedade) e do patrimônio (que é uma universalidade), pode-se chegar ao conceito de empresa (que também é uma universalidade), ou seja, soma de coisas, direito, pretensões, ações e exceções, mais circunstâncias de fato (goodwill) que se organizam, sob titularidade de comum, em unidade (PONTES DE MIRANDA, ob. cit. tomo V/366).

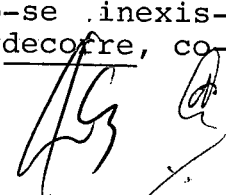
6.5 O patrimônio social somente se extingue quando não há mais dívida a ser paga, inclusive aos sócios, passando estes, por motivo de dissolução, a credores contra a sociedade, a fim de receberem o que esta lhes deve (A. e ob. cit., tomo LI/46).

6.6 A dissolução da sociedade pode ocorrer por mútuo consentimento (contrarius consensu), cujo instrumento pode prever, como na hipótese ora examinada, além do distrato propriamente dito, o acordo de distribuição, entre os sócios, do patrimônio social (dito "partilha dos bens sociais").

6.6.1. Segundo PONTES DE MIRANDA,

"O distrato social, de si só, não determina a extinção da capacidade de direito e da capacidade processual da pessoa jurídica. O que a determina é a repartição do patrimônio social entre os sócios, porque, com isso, se executam o distrato social e o acordo de distribuição, entre os sócios, do patrimônio social. (Aliás, atenda-se que a personalidade jurídica da sociedade registrada somente se extingue com o cancelamento. Antes disso, não importa o que tenha desaparecido no conteúdo da sociedade a que se atribui ser pessoa jurídica") (ob. cit., tomo XLIX/152).

6.7 Uma vez ocorrida a causa da dissolução, ou a dissolução, e considerando-se inexistirem credores no passivo, não decorre, co



Acórdão nº CSRF/01-0.361

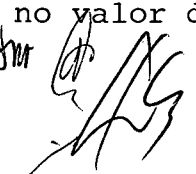
mo muitos alegam, a transferência ipso jure do acervo remanescente, em favor dos sócios. O artigo 1.572 do Código Civil somente se aplica à transmissão "mortis causa", ou seja, à herança, não podendo aplicar-se esse dispositivo, por analogia na extinção de sociedades, tendo-se em vista, ainda, que os imóveis só se transferem com a respectiva transcrição (cf. P. MIRANDA, ob. cit., tomo I/438 e tomo XLI/211).

6.8 O distrato (contrato desconstitutivo) não tem eficácia de transferir bem algum da sociedade para o patrimônio dos sócios. É uma causa de dissolução. Se for dispensada a liquidação, a "partilha" que se ajustar, ainda que no mesmo ato ou instrumento, apresentará um plus sobre o distrato.

6.9 A natureza jurídica dessa "partilha", a que o art. 23 do Código Civil faz referência, por constituir-se, a nosso ver, no polo da discórdia neste pleito, deve ser plenamente desvendada.

6.9.1. Nesse sentido, podem-se adotar, com base em boa doutrina (ALBERTO GOMES DA ROCHA AZEVEDO, Dissociação da Sociedade Mercantil, págs. 75 e 167; FRAN MARTINS, Curso de Direito Comercial, pág. 239, e Comentários à Lei das S.A., págs. 88-90; CARLOS FULGÊNCIO DA CUNHA PEIXOTO, sociedade por ações, vol. 2, pág. 241; ANDRÉ MARTINS DE ANDRADE, Anotações à Lei das Sociedades Anônimas, pág. 240; PONTES DE MIRANDA, Trat. de Dir. Privado, tomo I, págs. 99, 438-441, tomo III, págs. 225-226 e 399, tomo V, págs. 33, 35 e 51, tomo XLIX, pág. 94, e tomo LI, págs. 10, 20 e 44), as seguintes premissas:

- (a) em regra, a ocorrência da causa de dissolução não opera a dissolução: permite-a;
- (b) os sócios não se tornam ipso jure proprietários dos bens do acervo social pelo fato da dissolução e liquidação: não há aplicabilidade do art. 1.572 do Código Civil ao caso;
- (c) os sócios tornam-se credores da massa líquida no valor de sua participação.



- (d) a transferência, da sociedade, em favor de quem haja de receber o líquido apurado, opera-se como pagamento, quer seja quotista ou acionista, adjudicatário ou cessionário;
- (e) esse pagamento ocorre necessariamente antes da extinção da personalidade jurídica;
- (f) a personalidade jurídica se extingue por forma simétrica àquela pela qual se constituiu: por cancelamento ou baixa do registro de comércio (efeito desconstitutivo).

7. Diante das considerações expostas, podemos identificar agora a natureza do fato jurídico pelo qual, juntamente, ou após o distrato, se transmitem os bens do acervo líquido, ainda uma vez socorrendo-nos dos ensinamentos de PONTES DE MIRANDA:

"Se houver deliberação unânime dos acionistas para que os bens, conforme a avaliação, se distribuam ou se possam distribuir em natura, há dação em pagamento. Afaste-se qualquer assimilação à herança." (ob. cit., tomo LI/46).

8. A dação em soluto, como é incontroverso na lei (artigos 995 a 998 do Código Civil) e na doutrina, é negócio jurídico bilateral, oneroso, contrato real, contrato de dação e recebimento, cuja eficácia é extinguir, por adimplemento, a dívida.

8.1 Convém ressaltar que essa classificação não se poderia atribuir ao simples pagamento que a sociedade liquidanda fizesse para extinguir o crédito do sócio, em dinheiro, no seu exato valor escritural (contábil), porque se trataria de mero ato-fato jurídico.

9. Duas consequências podem ser vislumbradas desde já, do ponto de vista da legislação do imposto sobre a renda:



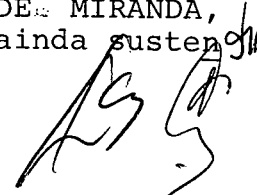
1ª) a restituição de capital ou reembolso de capital, pelo valor contábil (corrigido monetariamente segundo o prevê a lei). não pode caracterizar distribuição disfarçada de lucros, uma vez que restituição é ato de dar a alguém o que a ele pertence;

2ª) O pagamento do crédito do sócio, pela sua participação no capital, feito em natura, e pelo valor contábil, é admitido pela lei comercial; todavia, os respectivos efeitos tributários serão os previstos na legislação tributária (artigo 109, in fine, do CTN), que no caso estão contidos no art. 60, I, do DL nº 1.598/77, o qual exige seja feito um confronto entre o montante do crédito do sócio e o valor de mercado do bem dado em pagamento."

26. Em vista dessas conclusões, foi entendido que os aludidos atos normativos, cuja revogação se requeria, "deram razoável interpretação à lei e por isso mereciam ser mantidas as suas conclusões, por seus próprios fundamentos."

27. Embora não conheçamos qualquer pronunciamento novo sobre a matéria, mesmo porque o aludido estudo somente teve sua conclusão e aprovação em 14.12.81, os contribuintes continuam invocando argumentos constantes de "Pareceres" ou obras editadas há mais tempo e já levadas em consideração no referido estudo. Neste voto com vista aos principais argumentos constantes das peças invocadas no presente recurso, não nos furtaremos de aditar algumas considerações ao magnífico estudo levado a efeito pela Coordenação do Sistema de Tributação, embora consideremos ter colocado um ponto final no controvertido tema, tal a excelência e precisão dos fatos demonstrados.

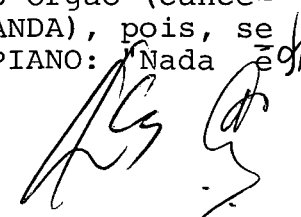
28. A nosso ver, os que têm sustentado o ponto de vista contrário ao entendimento da Fazenda, além de, como muito bem assinalou o Assessor da Coordenação do Sistema de Tributação, Dr. CARLOS E. GULYAS, terem partido da indefinição da natureza jurídica do ato pelo qual eram atribuídos os bens aos sócios", e que como demonstrado, na palavra do mestre PONTES DE MIRANDA, representa uma dação em pagamento, ainda sustentam



taram não poder ser divisado no ato qualquer a
alienação porque, para a prática de tal ato, se-
ria necessária a interveniência de um alienante
e um adquirente e, em razão de com a dissolução
extinguir-se a pessoa jurídica, esta não mais
praticaria o ato de alienar, ocorrendo, deste
modo, uma transmissão sem o ato de alienação, co-
mo sucede nas transmissões causa mortis. Esses
dois aspectos foram devidamente elucidados, quan-
do, segundo os ensinamentos de PONTES DE MIRAN-
DA, a transferência dos bens da sociedade para
os sócios consubstancia uma "ação em pagamen-
to" (item 7 do Parecer C.S.T., pág. 19 deste
voto) e a personalidade jurídica da sociedade
registrada somente se extingue com o cancelamen-
to do registro, após ultimada a liquidação (item
6.6.1 do Parecer C.S.T., pág. 17 deste voto).
Finalmente, aqueles que expressamente reconhe-
cem existir uma espécie de alienação na transfe-
rência dos bens do patrimônio da pessoa jurídi-
ca para a pessoa física alegam que o ato de
atribuição dos bens aos sócios se incluiria en-
tre aqueles que a doutrina classifica como de
economia de imposto, eis que a pessoa jurídica
não chegaria a apurar o lucro e a pessoa física
só o realizaria quando vendesse os imóveis.

29. Inicialmente, antes de entrar no cerne da
questão, cabe esclarecer, como já o fizera o
aludido estudo da Coordenação do Sistema de Tri-
buição, que "decisão ministerial individualiza-
da, proferida em grau de recurso hierárquico,
e decisões de Conselho de Contribuintes, por
se destinarem a vincular a administração a ca-
sos concretos, não têm, pela própria natureza
desses atos, efeito de revogar atos normativos
(abstratos) expedidos por órgão competente. Na-
turalmente, se a autoridade maior tivesse o pro-
pósito de normatizar entendimento por ela assen-
tado em caso concreto, poderia expedir ato de
sua competência capaz de encobrir a eficácia
dos atos subordinados."

30. Passemos agora ao exame da matéria. Ressal-
vado o disposto no art. 305 do Código Comerci-
al, a existência da sociedade comercial, como
ente dotado de personalidade, patrimônio e capa-
cidade de ser sujeito de direitos e obrigações,
distinto do de seus sócios, se prova com o re-
gistro do instrumento de contrato no Registro
de Comércio, como expressamente determina
o artigo 301 do mesmo Código e a sua ex-
tinção se dá com a baixa no mesmo Órgão (cance-
lamento como disse PONTES DE MIRANDA), pois, se-
gundo princípio defendido por ULPiano: "Nada é



tão natural como algo se dissolver da mesma maneira pela qual foi constituído", apud Ministro José Neri da Silveira, in AMS nº 76.660-SP.

31. Os autores que alegam que a sociedade se extinguiria com a simples dissolução, deixam de levar em conta ou confundem o significado dos institutos da dissolução, liquidação e extinção, além de fazerem letra morta dos textos legais explícitos, especialmente do disposto nos seguintes diplomas (os grifos foram acrescentados pela transcrição):

31.1) Do Código Comercial

31.1.1 - O art. 335, in fine, o qual determina que, após dissolvida, "em todos os casos deve continuar a sociedade somente para ultimar as negociações pendentes; procedendo-se à liquidação das ultimas;"

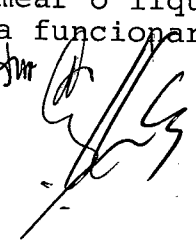
31.1.2 - O art. 340, que reza: "Depois da dissolução da sociedade nenhum sócio pode válidamente pôr a firma social em obrigação alguma, posto que fosse contraída antes do período de dissolução, ou fosse aplicada para pagamento de dívidas sociais";

31.1.3 - O art. 344, que declara: "Dissolvida uma sociedade mercantil, os sócios autorizados para gerir durante a sua existência devem operar a sua liquidação debaixo da mesma firma, aditada com a cláusula — em liquidação — salvo ...";

31.1.4 - O art. 346, que dispõe: "Não bastando o estado da caixa da sociedade para pagar as dívidas exigíveis, é obrigação dos liquidantes pedir aos sócios os fundos necessários, nos casos em que eles forem obrigados a prestá-los."

31.2) Da Lei de Sociedades Anônimas (DL. 2.627, 1940) aplicável subsidiariamente às sociedades limitadas, em face do disposto no art. 18 da Lei nº 3.708, de 1919:

31.2.1 - O art. 139, que declara: "silenciando os estatutos, compete à assembléia geral, nos casos do art. 137 (após a sociedade ser dissolvida, nosso o esclarecimento), determinar o modo de liquidação e nomear o liquidante e o conselho fiscal, que deva funcionar durante o período de liquidação";



Acórdão nº CSRF/01-0.361

31.2.2 - O nº 7º do art. 140, reza serem deveres dos liquidantes: "confessar a falência da sociedade, nos casos previstos em lei";

31.2.3 - O nº 8º do art. 140, determina ser dever do liquidante: "finda a liquidação, apresentar à assembléia geral relatório dos atos e operações da liquidação e suas contas finais";

31.2.4 - O nº 9º do art. 140, estabelece ser ainda dever do liquidante: "arquivar e publicar a ata da assembléia que houver considerada encerrada a liquidação";

31.2.5 - O parágrafo único do art. 140, diz que: "Em todos os atos ou operações, o liquidante deverá usar da denominação social seguida das palavras: "em liquidação";

31.2.6 - O art. 141, onde se lê: "O liquidante tem poderes para praticar todos os atos e operações necessárias à boa marcha da liquidação, alienar bens móveis ou imóveis, transigir, receber, dando quitação, toda e qualquer quantia pertencente à sociedade e representá-la, em juízo ou fora dele";

31.2.7 - No art. 144 está escrito que: "Pago todo o passivo e distribuído entre os acionistas o último rateio, o liquidante convocará, com quinze dias, no mínimo de antecedência, a assembléia geral para a prestação final de contas, na forma do art. 140, nº 8. Julgadas estas boas e bem prestadas, a liquidação encerra-se, extinguindo-se a sociedade anônima."

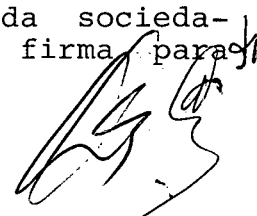
31.3) Da Lei nº 6.404, de 1976, (nova Lei de Sociedades Anônimas) onde, além de manter as mesmas normas, lê-se:

31.3.1 - No art. 207, "A companhia dissolvida conserva a personalidade jurídica, até a extinção, com o fim de proceder à liquidação";

31.3.2 - No § 1º do art. 216: "Aprovadas as contas, encerra-se a liquidação e a companhia se extingue";

31.3.3 - No art. 219: "Extingue-se a companhia: I - pelo encerramento da liquidação; II - (omissis)";

32. Portanto, se após a dissolução da sociedade: a) os sócios ainda podem usar a firma para



Acórdão nº CSRF/01-0.361

os fins previstos no art. 340 do Código Comercial; b) à dissolução se seguem as fases da liquidação e extinção (arts. 344 e 346); c) dispõe de um conselho fiscal (art. 139 do DL nº 2.627/40 e art. 208 da Lei nº 6.404/76); d) o liquidante pode confessar a falência da sociedade (art. 140, nº 7, do D.L. 2.627/40); e) os atos devem ser praticados em nome da sociedade, seguida da expressão "em liquidação" art. 140, parágrafo único, do DL. 2.627/40 e art. 212, da Lei nº 6.404/76); f) a sociedade é representada em juízo ou fora dele, pelo liquidante (art. 141, do DL nº 2.627/40); g) os arts. 207 e 216, § 1º, c/c o art. 219, declaram o óbvio, ou seja, que a sociedade dissolvida conserva a personalidade jurídica até a sua extinção e que esta só ocorre após encerradas as contas da liquidação: como, com honestidade, se pode alegar que os imóveis seriam transmitidos sem alienação, da do inexistir a pessoa alienante, quando a própria lei declara que, após dissolvida a sociedade de pode vir a ser decretada a sua falência e que ela conserva a personalidade jurídica.

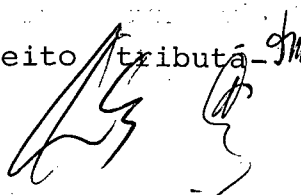
33. Ou será que o legislador foi tão desatento que estabeleceu a possibilidade de decretação da falência de uma pessoa jurídica inexistente? Ou também será que: dizer-se que alguém tem personalidade jurídica, não significa mais ser sujeito de direitos e obrigações? (Embora com as restrições expressamente estabelecidas na legislação própria).

34. Ad argumentandum tantum, ainda teríamos as disposições legais do art. 51 e seu parágrafo único e art. 52 do Decreto-lei nº 5.844/43, alterado pelo art. 1º da Lei nº 154/47, reproduzidos nos arts. 218 e 219 e s/§§ do RIR/66; nos arts. 129 e 130 e s/§§, do RIR/75; nos arts. 151 e 152 e s/§§ do RIR/80, os quais dispõem que:

"Art. 51 - As firmas e sociedades em liquidação serão tributadas, até findar-se esta, de acordo com as normas estabelecidas.....
(grifamos)

Art. 52 - No exercício em que se verificar a extinção, a firma ou sociedade, além da declaração correspondente aos resultados do ano-base, deverá apresentar a relativa aos resultados do período imediato até a data da extinção." (grifamos)

35. Ora, se não se nega que o direito tributário



rio possa, para os fins e efeitos nele regulados, alterar o direito privado em geral e o comercial e o civil em particular, com as ressalvas que o art. 110, do C.T.N. estabelece: uma lei fiscal ordinária pode, por ser da mesma hierarquia, alterar para efeitos fiscais, o Código Comercial e o Código Civil. Portanto, se, apesar dos explícitos textos do Código Comercial e das leis que regulam as sociedades anônimas e limitadas (estas supletivamente), alguém entender que, após a dissolução, a sociedade não mais existiria: os textos que acabamos de reproduzir teriam, para efeitos fiscais, prorrogado a personalidade jurídica e, em consequência, sujeita do ao tributo as operações realizadas na fase de liquidação.

36. Observe-se que, nos casos de fusão, incorporação e cisão, quando deixa de existir a fase de liquidação, a avaliação do patrimônio torna-se obrigatória, segundo os arts. 152 e seus §§ e 153 e seus §§, do D.L. nº 2.627/40 e art. 224 e segs. da Lei nº 6.404/76.

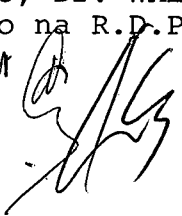
37. Ressalte-se, ainda, que, qualquer que seja o procedimento facultado aos componentes de qualquer sociedade, inclusive proceder à simultânea dissolução e liquidação da sociedade, o interesse de terceiros (entre os quais se encontra o FISCO) têm de ficar resguardados. Do contrário: a dissolução de qualquer sociedade seria a palavra mágica para a prática de todo tipo de lesão aos que dela não participam.

38. Como acabamos de ver, a sociedade dissolvida preserva a sua personalidade jurídica até a liquidação, devendo ser aditada à razão social a explicação "em liquidação".

39. Do mesmo modo, também verificamos que, por expressa determinação legal, as firmas ou sociedades em liquidação têm os seus resultados tributados até a data da extinção.

40. Passemos agora à análise de expressão "alienação, a qualquer título," como consta do texto do art. 72, inciso I, da Lei nº 4.506, de 30.11.64.

41. O Professor da Universidade do Estado de São Paulo, Dr. WALTER BARBOSA CORREA, em artigo publicado na R.D.P. nº 17, pag. 375/380, escreve que



Acórdão nº CSRF/01-0.361

"Ao referir a alienação a qualquer título, a norma jurídica está abrangendo todos aqueles negócios jurídicos que provoquem ou possam provocar distribuição de renda. A partir desse ponto é que se configura a presunção da distribuição disfarçada."

42. ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, in Distribuição Disfarçada de Lucros e Imposto de Renda, Ed. Resenha Tributária, S.P., 1975, após transcrever o ensinamento de FRANCISCO CAMPOS, segundo o qual:

"O legislador que na Lei tributária se serve para especificar as atividades sujeitas ao ônus tributário das categorias ou concertos próprios do direito privado, a estes remete tacitamente o intérprete em todas as questões relativas a definições, conceitos ou configurações das operações por ele designadas pelo mesmo nome com que as designa o direito privado"

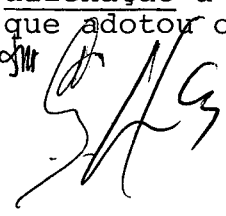
e de afirmar que

"não é pacífico o conceito doutrinário civilista de alienação. Propugnam uns por compreensão lata, abrangente de todas as modalidades de transmissão da propriedade, por ato voluntário ou involuntário, inter vivos ou causa mortis. Outros defendem alcance mais restrito do conceito, circunscrevendo-o às transmissões da propriedade resultantes de atos voluntários."

conclui que o Código Civil emprega o termo alienação como "uma das formas de perda da propriedade, nunca sinônimo de sua transmissão genérica", ou seja, que "a alienação é uma das formas de deslocação de domínio, em que se reúnem os seguintes requisitos:

- "(a) transmissão de propriedade;
- (b) efetuada através de ato voluntário, a título gratuito ou oneroso;
- (c) envolvendo uma dualidade de sujeitos (alienante e adquirente)".

43. Portanto, o ilustre Professor: ou fez tabula rasa do princípio jurídico, segundo o qual na lei não se presumem termos inúteis; ou não se apercebeu de que o legislador da norma tributária havia aditado ao termo alienação a expressão "a qualquer título", vez que adotou o conceito mais restrito do termo.



44. Com efeito, abandonou a concepção dada ao termo pelos romanos, e também pela maioria da doutrina pois: a) segundo o mestre M.M. Serpa Lopes, citado por WALTER BARBOSA CORREA, in R.D.P., vol. 17, pág. 377, no Direito Romano a palavra alienação era concebida como representativa da perda de um direito já nascido, conscientemente suportada por uma pessoa, ainda que tal pudesse acontecer à margem de sua vontade; b) a maioria dos civilistas acolhe o conceito dado por De Ruggiero, consoante o qual a alienação significa a transmissão de um direito de um patrimônio a outro, excluindo-se, por isso, do seu conteúdo, aqueles fatos jurídicos, como o derelictio (abandono), a renúncia a um direito intransmissível, a destruição de uma coisa por força da qual o direito ou objeto, posto separando-se de um patrimônio, não se destina a passar a outro patrimônio", idem, ibidem. De fato, SAMPAIO DÓRIA acolheu o entendimento mais restrito do termo, dado por CARVALHO SANTOS, que, apesar de também abraçar a definição De Ruggiero, acrescenta um novo elemento: "a manifestação da vontade do alienante ao transferir a coisa a terceiro" (v. verbete "Alienação", in Repertório Enciclopédico Brasileiro).

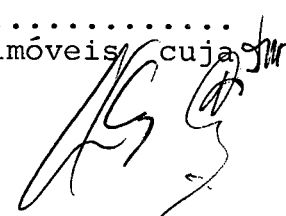
45. Embora consideremos duplamente despiciendo o fato de ser ou não necessária a "voluntariedade": de um lado, em face dos termos empregados na legislação tributária em análise, e; de outro, em vista de entendermos que na transmissão da propriedade da pessoa jurídica para o seu sócio, em resgate de seu quinhão de capital e de sua participação nos lucros, há uma alienação voluntária; da atenta leitura de mais de vinte passagens em que o Código Civil se refere à alienação, todavia, não conseguimos chegar à conclusão do aludido autor. Valemo-nos, porém, da oportunidade para transcrever o disposto nos arts. 426, inc. IV, e 427, inc. VI do citado Código, os quais se referem ao instituto e que, à semelhança das alienações das pessoas jurídicas, os atos de alienação são praticados pelos seus representantes legais, in verbis:

"Art. 426 - Compete mais ao tutor:

.....
IV - Alienar os bens do menor destinados à venda.

Art. 427 - Compete-lhe, também com a autorização do juiz.

.....
VI - Vender-lhe em praça os imóveis cuja



Acórdão nº CSRF/01-0.361

conservação não convier, e os imóveis, nos casos em que for permitido (art. 429)."

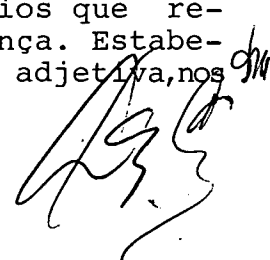
46. Não há qualquer dúvida de que existe uma alienação voluntária na dação em pagamento dos imóveis pela pessoa jurídica, através de seus representantes legais, a qual tanto pode ocorrer no reembolso total ou no parcial (retirada ou redução de capital) de um ou mais sócios, durante a fase de operações normais da sociedade ou na fase de liquidação, como aliás reconhece o Prof. ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, quando na obra citada escreve:

"Hipótese análoga à de dissolução de sociedade é a de redução do capital social, com conseqüente restituição ao titular de sua participação, em bens ou direitos. Também neste caso não se pode vislumbrar quer especificamente alienação, quer genericamente distribuição de lucros." (grifamos).

47. É também totalmente descabida a equiparação da dissolução societária à sucessão ilegítima, vez que além de a lei exigir a liquidação da sociedade (e, enquanto ela não ocorra, como demonstramos, não se extingue a sociedade), os sócios não a sucedem. Os sócios e o Fisco receberão o que lhes corresponder, nos termos da lei, como veremos a seguir.

48. Como muito bem pondera HARRY CONRADO SCHÜLER, in Lucros Disfarçadamente Distribuídos, Ed. Resenha Tributária, S.P. 1977, págs. 41/42:

"Enganam-se os que querem ver, nas disposições do art. 1409 do Código Civil e do art. 671 do Código de Processo Civil (DL nº 1.608 de 18.09.39, parte mantida pelo art. 1.218 do vigente CPC, baixado com Lei nº 5.869, de 11.01.73), uma legal equiparação sucessória da sociedade dissolvida em relação a seus sócios, com o "de cujus" em relação a seu meeiro e herdeiros. O art. 1.409 do Código Civil preceitua que são aplicáveis à partilha entre os sócios as regras da partilha entre herdeiros. Coerentemente, a lei processual dispõe no art. 671 que a divisão e partilha dos bens sociais serão feitas de acordo com os princípios que regem a partilha dos bens da herança. Estabelecem essas leis substantivas e adjetivas, nos



Acórdão nº CSRF/01-0.361

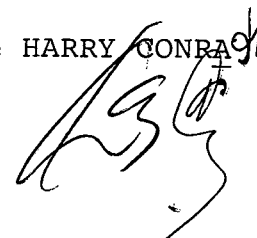
dispositivos mencionados, apenas uma regra racional para tratar com justiça a partilha do acervo social. Mas não erigem os sócios em sucessores. Além disso, cabe notar que referidos preceitos são contrários à pretenção dos que desejam ratear os bens remanescentes da liquidação, após resgatado passivo da sociedade dissolvida, pelos valores escriturais. Exatamente para cumprir os mencionados dispositivos legais, devem os bens remanescentes da sociedade em liquidação ser avaliados pelos preços correntes na época da partilha, uniformemente atualizados, e ouvidos as Fazendas Públicas interessadas, e que no caso são a Estadual (nas transferências de bens sujeitas ao imposto de transmissão imobiliária ou ao ICM) e a Federal (nas transferências de quaisquer bens diferentes do dinheiro). São os procedimentos que os arts. 681/83 e 1004/10, do Código de Processo Civil de 1973, estabelecem minuciosamente para a partilha da herança, a fim de que a divisão não seja feita pelos custos históricos, referidos a épocas diversas e a moedas de valores heterogêneos. (grifamos).

Dissolvida a sociedade comercial e realizada sua liquidação, a extinção se consuma no rateio do patrimônio líquido remanescente e no subsequente cancelamento do registro da pessoa jurídica na Junta Comercial."

49. Portanto, igualmente insubsistentes as premissas que sustentava a conclusão de que não seria viável a figura de alienação, após a dissolução da sociedade, porque esta não mais teria personalidade jurídica e então não seria possível a "alienação com a interveniência de uma só pessoa: o ex-sócio" e que equiparava a dissolução à sucessão causa mortis.

50. Ao contrário do afirmado pelo Prof. SAMPAIO DÓRIA, é mais voluntário o resgate das quotas e lucros dos sócios in natura (no caso em imóveis), eis que eles poderiam ser previamente transformados em dinheiro para, só após, proceder-se ao rateio; do que a dissolução (que o referido autor à pág. 53 denomina de extinção), posto que esta nem sempre resulta da vontade dos sócios, podendo inclusive dar-se por decisão judicial. E, nesse caso, seria perguntar-se: onde estaria a voluntariedade?

51. Neste sentido, lê-se na obra de HARRY CONRAU



Acórdão nº CSRF/01-0.361

DO SCHÜLER, ipsis litteris:

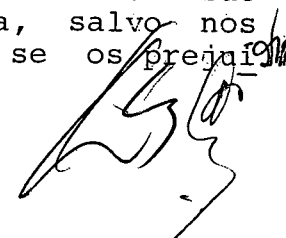
"Observa-se que a tese contrária à oficial confunde as causas determinantes da dissolução da sociedade com a divisão patrimonial. A dissolução pode realmente se dar por fatos alheios à vontade dos sócios, como falecimento de um ou de todos (quando o contrato não prevê a continuação da sociedade pelos herdeiros), decretação de falência, intervenção governamental, término do prazo de duração, extinção da autorização para funcionar, quantidade de acionistas inferior ao limite mínimo estabelecido em lei etc. É preciso ter em mente, porém, que, dissolvido uma sociedade comercial, entra ela em liquidação, o que além de lógico decorre de imperativo legal, preservando para esse efeito a personalidade jurídica e por isso devendo ser aditada à razão ou denominação social a explicação "em liquidação" (art. 344 do Código Comercial e arts. 207 e 212 da Lei nº 6.404/76, das Sociedades por Ações). E a liquidação tem em vista extinguir realmente a sociedade, caracterizando-se em transformar em dinheiro os bens e direitos, pagar os credores e ratear entre os partícipes do capital o saldo, que geralmente é menor do que o capital social mas pode ser-lhe superior, encerrando neste caso restituição de capital e pagamento de lucro final (Código Comercial, arts. 344, 345 e 351; Lei nº 6.404/76, art. 210, IV)."

52. Aliás, o ilustre Professor da USP, Dr. WALTER BARBOSA CORREA, na obra e local citados, expressamente declara:

"Outrossim, afirmamos, que na restituição de bens aos sócios do remanescente do ativo, em razão da dissolução da sociedade, há uma alienação."

53. Também, em sentença prolatada pelo ilustre magistrado, Dr. LUIZ RONDON TEIXEIRA DE MAGALHÃES, como Juiz titular da 1ª Federal em São Paulo, Proc. nº 73/72, concluiu que a entrega do imóvel para reembolsar o valor das ações do sócio, como dação em pagamento que é, na verdade constitui alienação, in Res. Tributária, Seção Jurisprudência (1.2), nº 13, pág. 77/85.

54. Prova derradeira de que os sócios não são sucessores da sociedade dissolvida, salvo nos casos previstos no C.T.N., é que, se os prejuízos



Acórdão nº CSRF/01-0.361

zos sociais forem superiores ao patrimônio líquido (capital próprio da sociedade), os sócios não respondem pelas dívidas da sociedade.

55. Passemos, agora, a expendermos outras considerações, além das já consignadas pelo Assessor da C.S.T., Dr. CARLOS E. GULYAS, sobre a impropriamente denominada "restituição de bens".

56. Como observamos atrás, adotada a teoria institucional da empresa, a sociedade comercial é um ente, distinto do de seus sócios, dotado de personalidade, patrimônio e capacidade para ser sujeito de direitos e obrigações, perseguindo finalidades próprias.

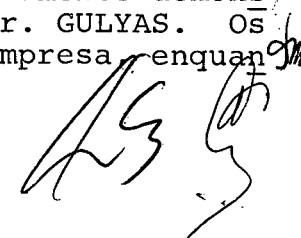
57. Qualquer iniciante na Ciência Contábil sabe que o patrimônio de qualquer sociedade se compõe de BENS, DIREITOS E OBRIGAÇÕES.

58. Os bens e os direitos integram o ATIVO da sociedade e as obrigações o PASSIVO.

59. Entre as obrigações da sociedade existem aquelas para com terceiros (que integram o grupo do exigível) e as para com os sócios (compõem o do não exigível). Este grupo está sujeito a correção monetária para sua permanente atualização, a fim de que o capital com que os sócios contribuíram para a sociedade não perca o seu poder aquisitivo, com a desvalorização da moeda.

60. Pela sistemática da legislação do imposto sobre a renda e do direito societário, como regra geral, os lucros apurados estão sujeitos à incidência deste tributo. Aquele montante, após deduzido do referido imposto, poderá ser distribuído aos sócios ou mantido em conta de reservas, como parcelas já tributadas, pertencente aos sócios e sujeito a atualização monetária, a exemplo do capital inicial. Portanto, se os sócios decidirem não distribuir os lucros apurados eles passarão a ter direito a receber, quando da liquidação da sociedade, sem qualquer ônus fiscal, a importância correspondente ao investimento inicial e aos lucros reinvestidos.

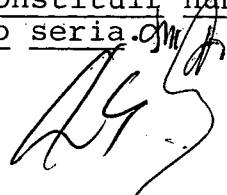
61. A independência de patrimônios e a natureza jurídica do ato pelo qual os bens passam da pessoa jurídica para a pessoa física do sócio (dação em pagamento) ficaram magnificamente demonstrados no estudo subscrito pelo Dr. GULYAS. Os bens e direitos patrimoniais da empresa, enquanto



to esta existir, isto é, não for extinta, lhe pertencem, assim como são de sua responsabilidade as dívidas que contraiu em virtude de créditos de financiamento, funcionamento ou capitais fornecidos pelos seus sócios ou posteriormente reinvestidos, embora seja ela produto exclusivamente da lei. Os participantes no capital não são seus sucessores, quer quanto ao direito de tomar para si o patrimônio, quer na responsabilidade pelas dívidas, inclusive de natureza tributária, salvo quanto aos seus dirigentes se tiverem adotado conduta pela qual a lei os responsabiliza. Têm os sócios direito apenas à parte do capital que investiram, aos lucros que reinvestiram e a parte dos lucros que forem apurados na realização do ativo, pois, como já afirmamos, salvo as pessoas jurídicas isentas, todas as sociedades tem um sócio oculto, que participa de seus lucros: O FISCO. Portanto, cabe-lhes ater-se às normas legais, sob pena de desrespeitar os direitos do sócio por lei.

62. Ora, não se nega o direito que os sócios tem de receber os seus investimentos (capital inicial) e reinvestimentos (lucros regularmente apurados e incorporados ao capital ou mantidos em reservas, isto é, não distribuídos) em bens da própria sociedade, evitando desse modo a prévia alienação desses bens pela sociedade à terceiros, podendo aliená-los aos sócios, em reembolso do seu capital e lucros, desde que haja comutatividade na operação, ou seja desde que o valor recebido pelo sócio em bens seja igual ao que receberia em dinheiro e que, como vimos, deveria corresponder ao seu capital e lucros regularmente apurados.

63. Os fatos acima, conjugados com o que consignamos quando cuidamos da "alienação, a qualquer título", facilitam a compreensão da natureza jurídica de ato denominado pelos interessados impropriamente de "restituição de bens", pois, na maioria das vezes, os bens alienados pela pessoa jurídica aos sócios, como reembolso de suas quotas (dção em pagamento) não foram entregues em integralização de capital pelo sócio que, afinal, os adquire. Ora, que "restituição" seria essa se os bens ou foram entregues por outros sócios ou foram adquiridos pela própria sociedade durante o curso de suas atividades normais! Valendo assinalar que, mesmo que eles houvessem sido entregues pelo sócio, em razão de aquela entrega se constituir numa alienação, a reaquisição também o seria.



Acórdão nº CSRF/01-0.361

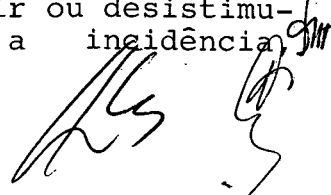
64. Daí, o Dr. HARRY CONRADO SCHÜLER, na obra citada, escrever que:

"Constitui impropriedade técnica e erro de linguagem falar em devolução ou restituição de bens. Só é possível devolver ou restituir o que anteriormente havia sido recebido. Não se pode devolver laranjas a alguém que tenha entregue bananas. Não pode a sociedade devolver imóvel ao sócio que integralizou sua cota de capital em dinheiro ou outro bem. Por isso, devolução de bens a sócios, por ocasião da partilha final do acervo líquido, somente ocorre em circunstâncias raras, quando lhes são restituídos precisamente os bens que anteriormente entregaram para integralização do capital. (...) Entretanto, ainda que tenham sido fungíveis os bens entregues por sócios para integralização de capital, nessa integralização se dá a transferência da propriedade dos mesmos para a sociedade. Por isso, o retorno de capital, feito em bens fungíveis ou infungíveis, gerará reversiva transferência da propriedade dos bens, em atos jurídicos totalmente distintos. Se antes o sócio deu bens em pagamento de seu compromisso contratual, na partilha, reciprocamente, poderá receber bens em pagamento do capital que está sendo devolvido e dos lucros eventualmente também existentes. Importa distinguir a devolução de capital da sua restituição em bens avaliados por igual valor." (grifamos).

65. Passemos, agora, ao estudo da distribuição disfarçada de lucros, na "alienação, a qualquer título", de bens ou direitos aos sócios.

66. Compelida pela necessidade de acompanhar o comportamento empresarial e inspirada na doutrina que advoga a prevalência do substrato econômico dos atos à fórmula jurídica adotada, a lei fiscal brasileira acolheu algumas das formas de distribuição disfarçada de lucros que a jurisprudência administrativa já vinha admitindo. O fundamento de todas as modalidades arroladas pela lei era o de que os dirigentes das sociedades subtraíam, de forma disfarçada, dissimulada ou camuflada, lucros à normal incidência do imposto de renda, valendo-se das mais diversas formas jurídicas.

67. O Direito, pretendendo coibir ou desestimular tais procedimentos, agravou a incidência



quando a distribuição tenha sido consumada sob fórmula jurídica que subtraia ao conhecimento do FISCO esse fato.

68. Na exegese do instituto da distribuição disfarçada de lucros torna-se indispensável conhecer os fundamentos contábeis que alicerçam as categorias enunciadas pela lei, dado que à Ciência Contábil incumbe demonstrar a equivalência dos efeitos econômicos nas dissimuladas distribuições de resultados.

69. JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA, em sua obra "IMPOSTO SOBRE A RENDA - Pessoas Jurídicas", Jus tec - Editora Ltda., Rio, 1979, vol. II, págs. 804 e sgts., com a clareza que lhe é peculiar escreve que:

"Economicamente, a distribuição de lucros e o ato de repartição da renda; juridicamente, é ato peculiar ao direito societário, que tem forma própria: é negócio unilateral, pelo qual a pessoa jurídica transmite direitos do seu ativo a outra pessoa, cuja causa é o direito dessa pessoa de participar nos lucros da pessoa jurídica.

O ato econômico pode, entretanto, revestir mais de uma forma jurídica, inclusive forma própria de ato econômico de outra natureza.

.....
A legislação tributária define como fatos geradores do tributo situações de fato, e não formas jurídicas. Quando a lei dispõe que a aquisição da disponibilidade de lucro distribuído é fato gerador do imposto, refere-se ao fato econômico da repartição da renda mediante ato de distribuição. Esse ato em regra é identificado pela sua fórmula jurídica, mas, quando o contribuinte procura disfarçá-lo sob forma diferente, o mesmo ato é conceituado de modo diverso, conforme considerado na substância econômica ou na forma jurídica.

.....
Como o fato gerador do imposto é o fato econômico, e não a forma jurídica, a obrigação tributária nasce com a ocorrência do ato econômico definido na lei, ainda que revestido de forma jurídica própria de outro ato econômico.

.....
A legislação tributária, com o fim de faci-

Acórdão nº CSRF/01-0.361

litar à fiscalização e cobrança do imposto e desestimular fraudes ou modalidades de evasão, às vezes cria exceções ao princípio geral de que o ônus da prova, cabe à autoridade lançadora, instituindo presunções em matéria de prova: dispõe que, provada a existência de negócio jurídico com as características que descreve, tem-se como provada a existência de determinado fato econômico.

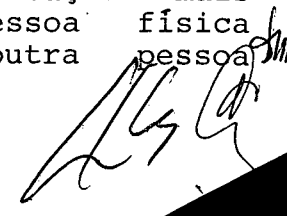
.....

As formas de distribuição disfarçada de lucros definidas pela legislação tributária são presunções legais de que os negócios jurídicos com as características que descreve escondem o ato econômico de distribuição de lucros. Essas formas são tipificadas com base na experiência da aplicação da legislação: resultam da observação dos negócios a que os contribuintes mais usualmente recorrem com o fim de dissimular a distribuição de lucros.

.....

Os negócios que a lei configura como distribuições disfarçadas de lucros não são, portanto, atos de distribuição por ficção legal, mas presunções legais juris tantum. São instrumentos para facilitar a autoridade tributária a prova da existência do ato econômico de distribuição, e não para cobrar imposto independentemente da existência desse ato. Na interpretação dos dispositivos legais que tipificam as formas de distribuição disfarçada, assim como na sua aplicação a casos concretos, é essencial que se tenha presente esse objetivo de identificar atos econômicos de distribuição, sob pena de se afirmar — ilegalmente — que o fato gerador do imposto não é o ato econômico de distribuição, mas a forma jurídica do negócio descrito na lei para construir a norma de presunção." (Os grifos são da transcrição).

70. A distribuição disfarçada de lucros é uma forma de "evitar" que rendas que seriam tributáveis na pessoa jurídica ou conjuntamente na pessoa jurídica e na pessoa física sejam subtraídas do gravame, através de uma operação (ponte) que desloque essas rendas para o ente não sujeito à tributação ou mesmo sujeito à tributação mais benigna que poderá ser uma pessoa física (sócio ou dependentes destes) ou outra pessoa

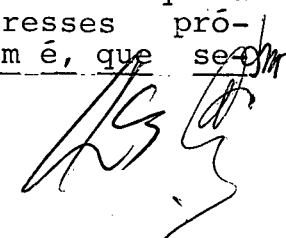


Acórdão nº CSRF/01-0.361

jurídica interdependente (coligada), esteja esta isenta ou acumule grandes prejuízos. Duas das modalidades mais comumente adotadas são: a) a aquisição de bens de sócios ou dependentes destes por valor superior ao de mercado; quer como operação normal de compra, quer em razão da integralização de capital do sócio e; b) a alienação, também aos sócios, de bens ou direitos por valor inferior ao de mercado, seja em alienação durante o período de atividade da pessoa jurídica, seja na fase de liquidação (neste caso só a sócio e camuflado com reembolso do seu capital).

71. Embora, quando tais atos reúnam o consenso das participações societárias, sejam, inatacáveis do ângulo jurídico formal, textualmente, o Prof. ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, na obra citada, declara que:

"Nem por isso, contudo, se pode acolher, "prima facie", a legitimidade jurídica ou a idoneidade de tais atos, dado que colimam um propósito não jurídico, qual seja o de, sob a proteção de negócio formalmente válido, distorcer o que deve ser a vontade e o interesse da empresa e dela transferir para o titular uma vantagem econômica, através de modalidade negocial mais benéfica do prisma tributário. Este, a propósito, o traço constante das práticas ora analisadas juridicamente objetável: vicia-se a vontade da empresa, como pessoa jurídica dotada de personalidade autônoma da de seus titulares, e cujos interesses globais não coincidem necessariamente com os de seus sócios ou acionistas, isolada e separadamente considerados. Noutros termos, admitida a teoria institucional da empresa que, do prisma jurídico, não se confunde com a pessoa de seus titulares e que, do econômico-financeiro e também social, persegue finalidades próprias, segue-se que qualquer ato, embora em torno dele se arregimente a totalidade dos sócios, ou acionistas, contrário a tais pressupostos, de alguma forma é inautêntico, fictício, porquanto nega a essência mesma da organização empresarial, estruturada para fins lucrativos e não beneficentes, ainda que em prol de seus detentores. No processo formativo da vontade da empresa introduz-se um elemento estranho, que desnatura aquela vontade, por contrário aos interesses próprios da sociedade. Tanto assim é, que se



Acórdão nº CSRF/01-0.361

ria inconcebível o procedimento se favorecesse terceiros, que não tais titulares, salvo naturalmente se os responsáveis pela sociedade estivessem contemplando sua interdição como pródigos ..."

72. Acolhendo essa doutrina, atenta ao que na prática empresarial se vinha observando e com vistas ao que a jurisprudência administrativa vinha decidindo, como já ressaltamos, a Lei nº 4.506, de 30.11.64, em seu art. 72, e Decreto-lei nº 1.598, de 26.12.77, em seu art. 60, acataram os interesses tributários da União, na área do imposto sobre a renda.

73. Esta legislação, embora não tenha desqualificado tais atos no âmbito societário, distitui-lhes parcialmente a eficácia substancial de seus efeitos no campo tributário.

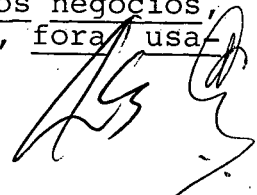
74. Nessas condições se encontram os atos que tenham legitimado a:

"I- A alienação, a qualquer título, a acionista, sócio, dirigente ou participante nos lucros da pessoa jurídica, ou aos respectivos parentes ou dependentes de bem ou direito, por valor notoriamente inferior ao de mercado;" (grifamos)

elencado no art. 72, item I, da Lei nº 4.506/72.

75. Apesar de considerarmos taxativamente abrangida pelo texto legal, a operação que, sob a aparência de legitimar o reembolso do sócio em bens (dação em pagamento) do capital e lucros regularmente contabilizados, também, simultaneamente se presta para distribuir lucros, no montante correspondente à diferença entre o valor pelo qual a sociedade (pelos seus representantes legais) aliena o bem ao sócio e o valor que este mesmo bem alcançaria se fosse alienado a terceiros (valor do mercado), não seria demais relembrar o entendimento do jurista JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA, quando, ao comentar a figura, já na vigência do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, escreveu que:

"A lei é taxativa quanto aos casos em que há inversão do ônus da prova e não às modalidades de negócio em que a distribuição disfarçada pode verificar-se. A autoridade tributária pode pretender que outros negócios, não constantes dessa enumeração, fora usa-



dos pelo contribuinte para disfarçar distribuição de lucros, mas neste caso cabe-lhe o ônus da prova: ..." (grifamos)

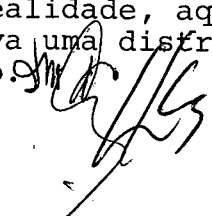
76. Ora, não pode haver coisa mais fácil de demonstrar-se, para o reembolso do capital de Cr\$ (..... cruzeiros) e mais reservas, num total de Cr\$ (ou seja menos de cruzeiros), os sócios receberam imóveis de valor superior a Cr\$ (..... cruzeiros).

77. Pergunta-se: onde está a equivalência ou igualdade de troca? Que a operação encobriu uma distribuição disfarçada (camuflada ou dissimulada) de lucros é evidente, e a evidência dispensa prova.

78. Os sócios, neste caso, não receberam o que já possuíam isto é, a operação não é de simples permuta, hipótese em que os valores se equivaleriam. Até o momento da dissolução os sócios somente possuíam o correspondente ao capital investido e mais as reservas no montante de Cr\$; o restante é lucro não submetido à tributação, disfarçadamente distribuído com a alienação dos imóveis pelo valor contábil, que era muito inferior ao valor que eles tinham no mercado. A dação em pagamento não utilizou o parâmetro de conversão mandado adotar pela lei nas "alienações, a qualquer título", de bem a acionista, que é o valor de mercado. Houve entrega de bens por valor muito superior aos direitos dos sócios, devidamente contabilizados como capital e reservas livres, isto é submetidas à tributação.

79. A evidência do alegado é que os sócios jamais transferiram esses imóveis para terceiros pelo valor que para si os adjudicaram, "salvo naturalmente se os responsáveis pela sociedade estivessem contemplando sua interdição como prodigos...", como escreveu o Prof. SAMPAIO DÓRIA. Também se o bem se tivesse depreciado (ao invés de valorizar) como geralmente ocorre no caso de máquinas, não o adjudicariam para si em resgate de capital e lucros reinvestidos na sociedade.

80. O princípio da necessária onerosidade das relações entre a sociedade e seus titulares não foi respeitado. O ato econômico revestiu a forma jurídica de reembolso ou resgate do capital, quando, na realidade, aquela forma jurídica também dissimulava uma distribuição de lucros, como demonstrado.



81. Na verdade, a forma jurídica adotada encobriu o negócio unilateral (sem contraprestação) da distribuição de lucro, isto é, "a pessoa jurídica transmitiu direitos de seu ativo a outra pessoa, cuja causa é o direito dessa pessoa de participar nos lucros da pessoa jurídica", como vimos na transcrição de JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA, só que, sem obediência às normas legais de prévia apuração (submissão ao tributo), seja através da alienação dos bens a terceiros, seja de simples e prévia reavaliação para a alienação aos sócios, ao preço de mercado.

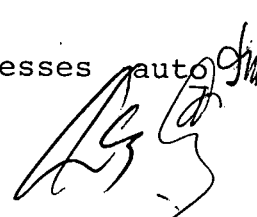
82. Consequentemente, não pode o intérprete, nestas circunstâncias, apegar-se à forma jurídica. Tem-se de atentar para o que JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA, na obra citada, pág. 810, chama a atenção, a saber:

"A função do dispositivo legal em questão é permitir a inferência de que um negócio jurídico bilateral, que constitui forma própria de uma troca, foi usado para dissimular o negócio unilateral de distribuição de lucros. Daí a lei usar como padrão de referência o valor de troca no mercado: as trocas que se processam nas condições de competição e publicidade que caracterizam o mercado não se afastam de modo apreciável desse padrão, e a existência da troca entre pessoas ligadas pelo valor notoriamente diferente do de mercado autoriza a suspeita de negócio simulado."

83. O próprio autor, expressamente reconhece que a presunção da distribuição disfarçada de lucros, na alienação de bens pela pessoa jurídica, tem aplicação nos negócios de compra e venda, permuta e doação em pagamento. Também SAM-PAIO DÓRIA à pág. 50, declara que o conceito de "alienação" (ele omite o adendo "a qualquer título", previsto na lei) abrange, "exemplificativamente, os negócios jurídicos de venda, troca, doação, doação em pagamento, etc."

84. As premissas maiores de que se servem os que defendem a não incidência tributária já foram abordadas, todavia a razão de ser, não só dessas como de outras, reside, S.M.J., no fato de que não se deram os seus autores ao trabalho de tentar prescrutar a natureza do ato jurídico do que chamam "restituição de capital" em bens (doação em pagamento).

85. Deste modo, algumas afirmações desses auto



res sequer estão de acordo com o por eles exposto. Apoiam-se em distinções totalmente subjetivas.

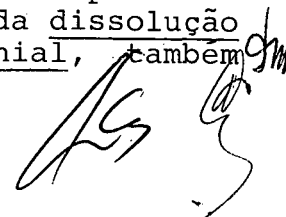
86. ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, na obra citada, págs. 54/55, por exemplo reconhece que:

"Quando a sociedade vende bem ou direito a seu titular por valor inferior ao de mercado, desloca para o patrimônio deste um valor que não o integrava, porquanto sua participação no capital que preexistia, continua a subsistir. Há, pois, um valor positivo novo um acréscimo desse patrimônio mediante a adição de valor novo (renda). É, em essência, o que diz o art. 43 do Código Tributário Nacional, ao definir o fato gerador do imposto de renda."

87. Ora, também no resgate dos direitos do sócio contra a sociedade: venha ela a ocorrer no período de atividades normais da sociedade, ou no período de liquidação (relembre-se o trecho já transcrito em que o aludido autor expressamente declarava que "hipótese análoga à dissolução da sociedade é a da redução do capital social"), se dá esse deslocamento do patrimônio da pessoa jurídica para a pessoa física; surge no patrimônio do sócio um valor positivo novo, se o sócio em troca de seus direitos registrados na sociedade que é o capital investido e os lucros regularmente apurados, recebe bens de valor superior. O meio que propiciou esse disfarçado acréscimo foi, sem dúvida, a adoção de um padrão de troca irreal, incorreto e expressamente vedado pela lei tributária que, para acautelar os interesses do Erário (justamente em razão das facilidades que essas operações entre a sociedade e seus sócios propicia), impõe, como padrão de referência para a troca, o valor de mercado, pelas razões que o Dr. JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA, já expôs, quando explicou "a função do dispositivo legal em questão".

88. Ora, qualquer outro padrão, inclusive o escritural, não atende aos ditames da lei. Em qualquer desses casos, na alienação do bem pela sociedade ao sócio, ora por venda, ora por dação em pagamento, se não for utilizado o valor do mercado, o sócio tem acréscimo de patrimônio, como já exaustivamente demonstrado.

89. Assim, como já afirmamos, não ser possível confundir as causas determinantes da dissolução da sociedade com a divisão patrimonial, também



não há como considerar sinônimos a divisão ou rateio com o valor correspondente a esse rateio. Se o valor do rateio for maior do que os créditos de cada sócio devidamente contabilizados (capital, lucros reinvestidos etc.): há lucro e deste lucro também participa o Governo, através da incidência do Imposto de Renda.

90. Sem razão ainda SAMPAIO DÓRIA, quando prossegue dizendo que:

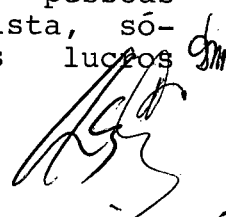
"O fato de que o bem rateado alcance no mercado valor superior àquele por que é distribuído torna-se irrelevante se considerarmos que o ordenamento positivo brasileiro não tributa a mais valia patrimonial, enquanto não realizada."

isto porque, tanto na operação da compra e venda, como na dação em pagamento (em resgate dos direitos do sócio), além de a situação ser a mesma, com o deslocamento do bem do patrimônio da sociedade para o do sócio, para os efeitos da lei, a mais valia considera-se realizada. É a lei quem o reconhece ao submeter à tributação a diferença de valor.

91. Com efeito, embora os ganhos de capital, que decorrem de múltiplos fatores (valorização por obras públicas, desenvolvimento econômico etc.), ocorram dia-a-dia, a exemplo dos lucros operacionais que têm origem na diuturna atividade empresarial; para efeitos tributários, devem ser reconhecidos em certas épocas especiais: data de balanço, fusão, incorporação, cisão e liquidação, sob pena de, principalmente, nos casos de liquidação, o lucro ser transferido de uma ente jurídico por outro, sem que o FISCO aufera a sua parte.

92. Do mesmo modo, o outro autor, cuja clareza em suas exposições não nos cansamos de admirar, que é o Dr. JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA (dado que os escritos do Dr. ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, também, inegavelmente, possuem estas qualidades), ao comentar a figura elencada no art. 72, inciso II, da Lei nº 4.506/64, e no art. 60, inciso II, do Decreto-lei nº 1.598/77, ou seja, que se considera forma de distribuição disfarçada de lucros ou dividendos pela pessoa jurídica:

"II- A aquisição, de qualquer das pessoas referidas no art. anterior (acionista, sócio, dirigente ou participante nos lucros



Acórdão nº CSRF/01-0.361

de pessoa jurídica, ou aos respectivos parentes ou dependentes, nosso o esclarecimento) de bem ou direito por valor notoriamente superior ao de mercado;"

e depois de dizer que:

"Somente nos casos de aquisição mediante compra e venda, permuta, dação em pagamento e subscrição de debêntures pode ter aplicação a presunção legal de distribuição disfarçada de lucros."

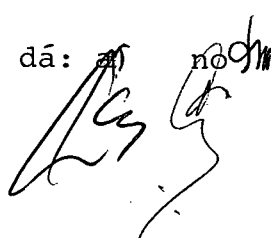
afirma que, por esse motivo - a exemplo do que entende ocorrer na "partilha do acervo líquido da sociedade dissolvida", quando escreveu que: "economicamente seria transferência de capital, e não pagamento ou transferência de renda."-:

"A subscrição de capital social em bens é ato econômico de transferência de capital, mediante o qual o subscritor contribui para o estoque de capital da pessoa jurídica e adquire direitos de participação na sociedade. É fluxo de direitos do patrimônio do subscritor para o da pessoa jurídica, sem contrapartida em sentido oposto que possa servir de veículo para a distribuição de lucros; ainda que a subscrição em bens possa criar transferência de valor em benefício do subscritor, esse valor tem origem no patrimônio dos demais sócios da pessoa jurídica, prejudicados pela superavaliação dos bens transferidos, e não no patrimônio da pessoa jurídica."

93. Ora, em primeiro lugar, se recordarmos a fundamentada conclusão objeto do item 6.2.2 do Parecer da Coordenação do Sistema de Tributação que, apoiado nos ensinamentos de PONTES DE MIRANDA, conclui que, logicamente, entende-se que:

"O bem avaliado para entrada no capital da sociedade por ações não é objeto da prestação; objeto da prestação é o valor."

daí a razão de, quer nos casos de integralização de capital em bens, quer no de reembolso, ou resgate dos direitos do sócio, nas mesmas condições, nos defrontarmos com o instituto de dação em pagamento (modalidade de "alienação, a qualquer título").

94. "A transferência de capital" se dá: 

Acórdão nº CSRF/01-0.361

caso de integralização da subscrição, até o limite do valor de mercado do bem alienado a pessoa jurídica, a diferença ou superválua é vantagem distribuída ao sócio subscritor do capital; b) na retirada do sócio, até o limite dos direitos do acionista, regularmente apurados e contabilizados, a diferença em decorrência da subavaliação do bem alienado pela pessoa jurídica ao sócio é vantagem ou lucro disfarçadamente distribuído. As quotas sociais não se transformam em bens e geralmente a ele não se equivalem. No te-se que na declaração de bens do sócio com o recebimento do bem por valor inferior ao de mercado, haverá um acréscimo patrimonial oculto e sem causa, ou seja, no lugar do valor das quotas ou ações subscritas e seus acréscimos por distribuição de lucros, aparecerá um imóvel que só figurativamente tem o mesmo valor, pois ele esconde um lucro disfarçadamente distribuído.

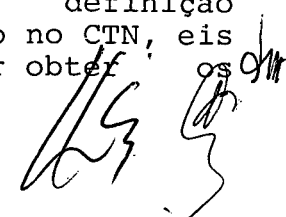
95. Em segundo lugar, a transferência de valor em benefício do subscritor não se dá somente à custa dos demais sócios da pessoa jurídica, mas também do Fisco, que fatalmente arcará com os ônus das depreciações (não só do valor original superavaliado como de suas reavaliações) e posteriormente da diferença de lucro ou mesmo prejuízo correspondente ao valor de venda menos (custo artificial menos custo real), quando da alienação.

96. Portanto, provado está que o dispositivo da lei tributária, além de visar acautelar os interesses do FISCO, também não deixa de ser protetora dos acionistas minoritários.

97. Veja-se que as novas normas sobre distribuição disfarçada de lucros, embora tenham alterado um pouco a sistemática anterior, mas atentas às consequências danosas do ato, expressamente determinaram que:

"a diferença entre o custo de aquisição do bem pela pessoa jurídica e o valor de mercado não constituirá custo ou prejuízo dedutível na posterior alienação ou baixa, inclusive por depreciação, amortização ou exaustão;" (art. 62, inciso II, do dl. 1.598/77, grifos da transcrição).

98. Não se venha alegar que "a distribuição por antecipação", na aquisição por valor superior ao de mercado, era incompatível com a definição do fato gerador do imposto previsto no CTN, eis que, além de o acionista subscritor obter os

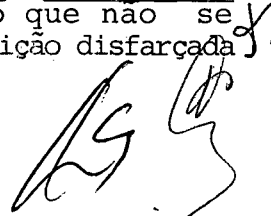


mesmos benefícios que se a empresa lhe doasse (a custa também do FISCO, como demonstramos) o valor das ações ficticiamente subscritas que lhe dariam direito a todos os benefícios, como se integralização de verdade tivesse ocorrido, inclusive quando da retirada da sociedade, por dissolução ou mesmo antes; temos de convir que, nos casos de operações simuladas, mister se faz dar um interpretação, porque não dizer, elástica às normas do CTN, sob pena de ser ele eleito como amparo às velhacarias praticadas contra o interesse da coletividade (sócia oculta nos lucros das sociedades, através do imposto de renda), visto que, além de não ter ele regulado esses anormais procedimentos, é dever do hermenêuta atentar para os princípios de interpretação estabelecidos na Lei de Introdução ao Código Civil.

99. Ad argumentandum, as normas sobre a "alienação, a qualquer título" a sócio de bem ou direito, que é o caso dos autos, não sofreu qualquer alteração, devendo a diferença entre o valor de mercado e o valor pelo qual foi alienado ser "adicionada ao lucro líquido do exercício;", como dispõe o art. 62, inciso I, do Decreto-lei nº 1.598/77.

100. Observe-se que, até aqueles que se negam a reconhecer a figura da distribuição disfarçada de lucros nessas operações, como é o caso do Dr. SAMPAIO DÓRIA, concluem que (adotando-se a analogia de fundamentos que levou o legislador da lei de sociedade por ações a proibir aos diretores praticar atos de liberalidade à custa da sociedade e aos acionistas de votar em deliberações que particularmente os favoreçam, sem oposição aos interesses sociais - diretrizes que defluem da preocupação de assegurar objetividade à ação societária e autenticidade a seu processo volitivo para compatibilizá-la com os objetivos sociais, nos quais não pode incluir a preterição dos interesses societários em favor dos acionistas - sem o que se invalidaria a própria razão de ser da empresa):

"se admite legitimidade à Fazenda para impugnar atos simulados, que lhe prejudiquem os interesses, há de se admitir também sua impugnação de atos que, por vícios da vontade social, se pratiquem com o exclusivo propósito de deslocar lucros da pessoa jurídica para a de seus titulares, onde não são tributáveis ou o são de forma mitigada. Claro que não se trataria de hipótese de distribuição disfarçada"



Acórdão nº CSRF/01-0.361

de lucros, criação típica e taxativa da lei posterior, mas, sim, forma de desvio ou evasão de lucros, através de defeito de ato jurídico, como tal inoponível ao fisco segundo o ordenamento positivo vigente." (grifos da transcrição).

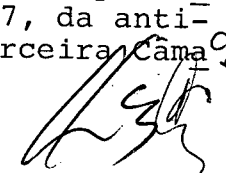
lendo-se ainda, na mesma obra, à pág. 18:

"Casos semelhantes, onde vislumbre a benemêrência, mais ou menos ostensiva, em prol dos titulares da pessoa jurídica, agindo divorciada de seus objetivos sociais, não se podem enquadrar na figura da distribuição disfarçada de lucros nem sofrer-lhe as cominações respectivas. Acaso, entretanto, tais atos ou negócios se legitimam, formalmente válidos pelo consenso acionário ou societário, em seus efeitos na órbita tributária, paralisando a ação fazendária que neles pretenda enxergar uma forma de evasão de lucros da pessoa jurídica? Já afirmamos que não, no Capítulo 02, quando se analisou o problema na fase pré-legislativa, inexistindo razão ou fundamento para concluir de forma diferente no domínio da norma legislada, desde que, repita-se não se queiram assimilar tais atos ou negócios aos tipos legais e respectivas consequências fiscais." (grifamos).

101. Finalmente, também não seria o caso de se cogitar da controversa doutrina da elisão fiscal ou economia de imposto, visto que, para que tal ocorresse, necessário seria que o procedimento adotado não afrontasse textualmente dispositivo legal, como ocorre na espécie com a adoção de parâmetro de troca na alienação dos bens por valor notoriamente inferior ao de mercado.

102. Portanto, a fraude na avaliação da substância do meio de troca, dado terem-se utilizado os seus autores de valor diferente do previsto em lei para as operações com sócios ou seus dependentes, autoriza que se afirme tratar-se de ato simulado, o que obsta qualquer tentativa de subsumi-lo à controvertida figura da elisão fiscal, economia de imposto ou evasão lícita.

103. Por todo o exposto, considero absolutamente incorreta a fundamentação dos arestos nºs. 63.683, 64.325 e 64.734, entre outros, e correta a constante dos julgados nº 63.691, 63.915 e 69.290, entre outros, todos prolatados por esta Primeira Câmara; e nºs. 111-0.0347, da antiga 11a. Câmara; nº 103-03.569, da Terceira Câmara.



Acórdão nº CSRF/01-0.361

ra deste Conselho e a que se observa das senten-
ças proferidas pelos ilustres magistrados, en-
tão Juizes Federais, Dr. CAIO MÁRIO DA SILVA
VELLOSO, Mandado de Segurança nº 319/67, como
titular da Terceira Vara Federal, no Estado de
Minas Gerais, in Resenha Tributária, Seção Ju-
risprudência (1.2), pág. 86/92; JOSÉ PEREIRA DE
PAIVA, titular da Primeira Vara Federal no mesmo
Estado, in Resenha Tributária, Seção Jurispru-
dência, pág. 1.572/1.576, e LUIZ RONDON TEIXEI-
RA DE MAGALHÃES, no Mandado de Segurança (Proc.
nº 73/72), como titular da Primeira Vara Fede-
ral no Estado de São Paulo."

Diante de todo o exposto e de tudo o mais que dos
autos consta, voto no sentido de se negar provimento ao recurso es-
pecial interposto pelo contribuinte.

Brasília-DF., 01 de julho de 1983


PEDRO MARTINS FERNANDES - RELATOR