



MINISTÉRIO DA FAZENDA

ASP/

Sessão de 09 de julho de 1984

ACORDÃO Nº 101-75.295

Recurso nº - 88.411 - IRPJ -EX: DE 1982

Recorrente - HATSUTARO SUZUKI (Suzuki S.A - Comércio, Indústria e Exportação).

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM MARINGÁ - (PR).

IRPJ - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - A entrega de bens ao sócio, a título de resgate do seu capital e lucros existentes na empresa, configuração em pagamento e caracteriza a hipótese de distribuição disfarçada de lucros prevista no inciso I, do art. 60, do Decreto-lei nº 1598/77, se a alienação for feita por valor notoriamente inferior ao de mercado. A responsabilidade tributária pelo imposto e multa que forem devidos pela pessoa jurídica compete aos sócios beneficiários desses lucros, não sendo lícito cobrá-los da empresa, face ao disposto no § 1º do art. 60, do Decreto-lei nº 1.598/77.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HATSUTARO SUZUKI (Suzuki S.A - Comércio, Indústria e Exportação)..:

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

Sala das Sessões (DF), em 09 de julho de 1984

AMADOR OUTERLO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

VISTO EM


AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA NA
CIONAL

SESSÃO DE: 12 JUL 1984

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, AGOSTINHO SERRA NO FILHO, ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO, JOSÉ FRANCISCO PAES LAN DIM (Suplente Convocado) e RAUL PIMENTEL.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0950-051.294/83-63

RECURSO Nº: 88.411

ACÓRDÃO Nº: 101-75.295

RECORRENTE Nº: HATSUTARO SUZUKI (Suzuki S.A - Comércio, Indústria e Exportação).

R E L A T Ó R I O

HATSUTARO SUZUKI, qualificado nos autos, e SUZUKI S.A - COMÉRCIO, INDÚSTRIA E EXPORTAÇÃO devolvem ao conhecimento desta Câmara, pela petição de fls. 57, o litígio dirimido pelo Sr. Delegado da Receita Federal em Maringá através da decisão de fls. 51.

Em síntese objetiva, a lide pode ser assim descrita: Hatsutaro Suzuki foi responsabilizado pelo imposto de renda devido por Suzuki S.A - Comércio, Indústria e Exportação, na distribuição disfarçada de lucros que lhe fizera a sociedade, da qual era pessoa ligada, através da alienação de bem, do seu ativo por valor notoriamente inferior ao de mercado. (fls. 02, 05 e 16). Mais precisamente, a empresa alienara ao autuado dois conjuntos completos de máquinas de beneficiamento de algodão pelo preço de Cr\$ 20.000.000,00, em 23/09/82, que foram vendidos em 11/10/82, pelo valor de Cr\$..... 45.000.000,00 à firma Braswey S.A., com um lucro de Cr\$..... 25.000.000,00.

A peça básica fundamentou a exigência nos arts. 152 e parágrafo, art. 367, I, art. 368, I, art. 370, I, e art. 371 do Decreto 85.450/80 e Ac. 1º C.C. 101-73.039/82 e PN-CST 21/82.

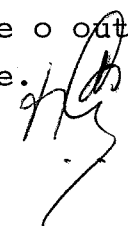
O autuado e a empresa apresentaram impugnação (fls. 18) e recurso (fls. 57) em petições conjuntas e nas quais negam a ocorrência da distribuição disfarçada de lucros por não se ajustarem

Acórdão nº 101-75.295

os fatos ocorridos na hipótese legal. Em seu entender não houve alienação de bens, mas apenas restituição de capital representada por bens pertencentes à pessoa jurídica em extinção, modalidade prevista na Lei 6.404/76, art. 215 § 1º, e acolhida por parte da doutrina. Os bens figuravam da contabilidade da empresa a custo zero, por já terem sido totalmente depreciados, tanto que a operação propicia à empresa apropriar como lucro o valor da operação. Por isso mesmo não haveria propriamente valor de mercado para esse tipo de transação, inviabilizando a ocorrência do requisito de venda por valor notoriamente inferior ao preço de mercado. Haveria tributação por parte de um único sujeito ativo contra uma mesma pessoa física, em dois procedimentos idênticos sobre essencialmente um mesmo fato e valor.

Segundo a defesa, a sociedade alienou tais equipamentos pelo valor médio de avaliação realizada por técnicos e engenheiros especialmente convidados sem restrições por parte da fiscalização. Assevera haver alternância na decisão recorrida.

A decisão recorrida entendera caracterizada a infração por ter ocorrido na espécie os pressupostos básicos previstos em lei: 1) a alienação do bem; 2) a pessoa ligada; e, 3) por valor notoriamente inferior ao do mercado. O procedimento adotado objetivava a evasão fiscal, tendo o sócio comprometido a venda dos conjuntos de máquinas antes mesmo de lhe serem alienados. Quanto à formalização dos dois processos, trata-se apenas de dois procedimentos um referente à pessoa jurídica, tendo como substituto tributário o Senhor Hatsutaro Suzuki, nos termos do art. 371 do RIR/80, e o outro da pessoa física, em que o referido senhor é o contribuinte.



É o relatório.

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

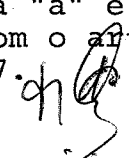
Dos três pressupostos caracterizadores da distribuição disfarçada de lucros constantes do art. 60 e seu inciso I do Decreto-lei 1.598/77, matriz legal do art. 367, e seu inciso I, do RIR/80, a defesa apenas não contesta que o Sr. Hatsutaro Suzuki fosse pessoa ligada. A ocorrência de alienação e notória inferioridade do valor da operação em face do preço do mercado são contestadas e aqui serão examinadas de per si.

A entrega de bens ao sócio, a título de resgate do seu capital e pagamento de lucros existentes na empresa, configurando 'dação em pagamento, forma de alienação de bens, operação que caracteriza distribuição disfarçada de lucros, se a alienação for feita por valor notoriamente inferior ao de mercado, com base no inciso I, do art. 60, do Decreto-lei 1.598/77, não é matéria nova, tendo sido objeto de inúmeros pronunciamentos deste Colegiado, dentre os quais se insere o Ac. nº 101-73.396.

Do acórdão 101-73.396, extraio os seguintes excertos que, por seus fundamentos, aplico à espécie, como razão de decidir, transcrevendo-os:

"A defesa do contribuinte se alicerça basicamente em dois argumentos. O primeiro de que, na extinção da sociedade, a conferência de bens aos sócios, ao ensejo do rateio do acervo líquido feito na proporção das ações de cada um, haveria tão-somente retorno de capital e, assim, não poderia ocorrer a propalada distribuição disfarçada de lucros; o segundo, de não ser possível utilizar-se, como base para caracterizar a ocorrência de valor notoriamente inferior ao de mercado, o estabelecido na permuta de imóveis onde não há qualquer dispêndio de numerário.

O fundamento legal da autuação fiscal é o art. 60, inciso I, § 3º, letra "a" e §§ 4º e 6º, art. 62, inciso I, combinados com o art. 67, VI, todos do Decreto-lei nº 1.598/77.



Diz o mencionado decreto-lei, em seu art. 60 e inciso I, que se presume distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado bem do seu ativo a pessoa ligada conceito que alcança a pessoa física do sócio, nos precisos termos da alínea "a" do § 3º, do mencionado artigo.

Valor do mercado (art. Cit., § 4º) é a importância em dinheiro que o vendedor pode obter mediante negociação do bem no mercado. Não havendo mercado ativo o valor do bem pode ser determinado com base em negociações anteriores e recentes do mesmo bem, ou em negociações contemporâneas de bens semelhantes, entre pessoas não compelidas a comprar ou vender e que tenham conhecimento das circunstâncias que influam de modo relevante na determinação do preço (§ 6º do art. 60, cit.).

Colocados os pressupostos legais que autorizam a presunção de distribuição disfarçada de lucros, cumpre examinar se os fundamentos fáticos se ajustam à hipótese legal.

O primeiro requisito da lei é que haja uma alienação e, na hipótese vertente nos autos não há dúvida quanto a isso. A empresa, em fase de liquidação e, portanto ainda não extinta (Lei nº 6.404/66. art. 207), após quitar as obrigações para com terceiros, pagou o que seria o direito de seus sócios com bens imóveis. Caso típico da dação em pagamento que, determinado o preço da coisa, regula-se pelas normas do contrato de compra e venda (C.C. 996). Houve, portanto, a transferência do bem do patrimônio da sociedade para os dos sócios em ato "inter vivos", tipificando a alienação que, seguindo J.M. Carvalho Santos, (Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, pág. 188) abrange "todos os atos e acontecimentos voluntários ou involuntários por meios dos quais uma coisa ou um direito se desmembra do patrimônio do seu titular", e que de acordo com José Naufel, "in" "Novo Dicionário Jurídico Brasileiro", é o "ato contratual, a título gratuito ou oneroso, pelo qual alguém transfere a outrem a propriedade de uma coisa ou um direito de que é titular".

A lei de regência (art. 60, I) não excepciona quanto a qualquer forma de alienação e, assim, alcança todas as suas manifestações, inclusive a "datio in solutum".

O Decreto-lei nº 1.641, de 07/12/78, em seu art. 1º, § 2º, inciso II, inclui expressamente a dação em pagamento como forma de alienação da propriedade imóvel.



Assim sendo, não pode prosperar o argumento de que os bens foram conferidos ao sócio apenas como retorno de bens, não ocorrendo alienação. É irrelevante para determinarem-se os efeitos jurídico-tributários de determinado ato a denominação que lhe tenha sido dada pelas partes nele envolvidas. A substância desse ato é que dirá a sua verdadeira natureza jurídica. Se assim não fosse bastaria aos interessados designarem impropriamente os negócios jurídicos para excluírem o seu resultado do campo da incidência beneficiando-se um ou ambos os contratantes. Seria um verdadeiro passaporte para fugir-se às obrigações tributárias.

Quando o subscritor de parcela de capital, o integraliza através da conferência de bens, estes passam a integrar o patrimônio da pessoa jurídica em um processo simultâneo de perda e aquisição de propriedade, de sorte que há uma completa desvinculação do bem de seu antigo titular. No pagamento do crédito do sócio com bens pertencentes à sociedade ocorre o mesmo fenômeno, haja ou não coincidência quanto aos bens entregues. Num e noutro caso, dá-se alienação de bens, não havendo indivisão deles entre os sócios, em face da personificação da sociedade, cujo patrimônio é próprio, não se confundindo com os das pessoas físicas que a compõe.

E esses bens são incorporados à pessoa jurídica pelo seu valor em dinheiro, conforme preceitua a Lei das Sociedades Anônimas (Decreto-lei nº 2.627/40, art. 4º, e Lei nº 6.404/76, art. 7º), gerando para os acionistas um crédito quirografário no valor do seu capital inicial que será acrescido dos capitais reinvestidos decorrentes de lucros não retirados. Não há sequer garantia sobre nenhum bem especificamente.

Decidida a sua dissolução, a sociedade, na fase de liquidação realiza o seu ativo, apura os resultados, paga o capital de terceiros, os impostos e, somente após saldasas essas obrigações, rateia o remanescente entre os sócios.

Havendo bens em seu ativo, a liquidanda tanto poderá aliená-lo a terceiros como a sócios. Não existe qualquer impedimento legal para que o crédito do sócio seja pago com a entrega de bens. Impõe-se, todavia, que a operação não represente uma distribuição disfarçada de lucros, ou seja que o preço pelo qual é dado em pagamento não seja notoriamente inferior ao de mercado. Do contrário, se o contrato não é comutativo, a sociedade estará omitindo o lucro na realização do bem decorrente da mais valia ao mesmo tempo em que o repassa para o sócio beneficiado. Esse mesmo resultado que deveria engros-

sar o seu lucro líquido, ainda que relativo ao período compreendido entre o último ano-base e a data da sua extinção (Decreto-lei nº 5.844/43, arts. 51 e 52 e RIR/80, arts. 151 e 152).

A lei comercial permite que o pagamento do crédito do sócio pela sua participação no capital se faça em bens e pelo seu valor contábil ou outro qualquer, desde que pagos ou garantidos todos os credores (Lei nº 6.404/76, art. 215, § 1º), mas os seus efeitos evidentemente se limitam às obrigações comerciais da empresa e às relações entre os sócios.

As suas relações com a Fazenda Pública, todavia, não são alcançadas pelo Direito Comercial, e são disciplinadas por um ramo autônomo do Direito, o Direito Tributário, que institui tributos e regras específicas de incidência, isenção, sujeição passiva e, dentre outras medidas, a determinação do lucro tributável para fins de imposto de renda.

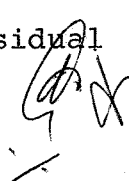
Os efeitos tributários da dação em pagamento pelo valor contábil estão previstos no art. 60, inciso I, e 62, inciso I, do Decreto-lei nº 1.598/77: a diferença entre o valor de mercado e o da alienação deverá ser adicionado ao lucro líquido do exercício, sob pena de ser considerada como distribuição disfarçada de lucros.

Não o fazendo o contribuinte, fê-lo o Fisco de ofício. E o fez corretamente como demonstram os cálculos de fls.,...."

O valor traduzido na sua medida comum,"que é a moeda", aponta o valor de mercado do bem, uma vez que o § 5º do art. 60 do Decreto-lei nº 1.598/77, conceitua como tal "a importância em dinheiro que o vendedor pode obter mediante negociação do bem no mercado", e, ainda que assim não fora, o parágrafo seguinte do mesmo dispositivo daria respaldo à adoção daquele valor para o confronto a que se refere o inciso I, do art. 60, do citado decreto-lei.

Com efeito, à falta de mercado ativo prevê o dispositivo que se tome como base o valor de negociações anteriores e recentes do mesmo bem, ou em negociações contemporâneas de bens semelhantes, e a negociação incidiu sobre o próprio bem, demonstrando o preço que ele era capaz de atingir.

O recorrente alega que avaliara o valor residual



dos bens, mas omitiu-se na juntada de qualquer laudo a respeito, subtraindo tal peça, se realmente existente, do exame dos julgadores de primeira e segunda instâncias o que lança dúvida sobre a confiança que os recorrentes têm nesses documentos. De qualquer modo, "o que não está nos autos, não está no mundo", e, como "dizer e não provar é não dizer", não se pode levar em consideração essa alegativa.

De se assinalar que o beneficiário da distribuição do lucro já conhecia o preço que os bens poderiam alcançar, pois como demonstrou irretorquivelmente a autoridade recorrida, às fls. 52 e 53, os bens foram comprometidos por ele (16/08/82 - doc. de fls. 42), antes da data em que a Assembléia Geral decidiu encerrar as atividades da empresa (23/09/82 - docs. de fls. 7 e 8), o que se de certa forma pode representar falta de lealdade para com a companhia, perante o fisco revela o propósito de evasão de tributo e jamais caso de elisão, como se quer fazer crer. Na verdade, o autuado adquiriu por Cr\$ 20.000.000,00 bens que o mercado — que tem conceito legal diverso da concepção arbitrariamente restrita apresentada pelo recorrente — assegurava o preço de Cr\$ 45.000.000,00, a demonstrar que aquele preço é notoriamente inferior ao que poderia a sociedade obter segundo o § 6º do art. 60, do Decreto-lei nº 1.598/77.

Os autos cuidam do imposto devido pelo sócio em sujeição passiva indireta, pois, por força do disposto no § 1º do art. 62, do citado mandamento legal, é responsável pelo pagamento do imposto e multa devidos pela pessoa jurídica, descabendo, portanto, qualquer alusão, no caso, à hipótese de bitributação, pelo simples fato de em outro regime competir ao sócio, em sujeição passiva direta, responder pelo imposto de pessoa física.

recurso.

Na esteira dessas considerações, nego provimento ao


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR.