

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

SESSÃO DE 07 DE JULHO DE 1993

ACÓRDAO Nº 102-28.353

RECURSO Nº 71.438 - IRPF - EX: DE 1987

RECORRENTE: ITAMAR GONÇALVES NÓBREGA

RECORRIDA: DRF EM BRASÍLIA-DF
J.P.O.

Distribuição disfarçada de lucros -
Classificação de Rendimentos na Cédula "H"
Presume-se como distribuição disfarçada de lucros o negócio que a pessoa jurídica realiza, com pessoa ligada, em condições de favorecimento, assim entendidas condições mais vantajosas para a pessoa ligada do que as prevalentes no mercado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITAMAR GONÇALVES NÓBREGA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 1993

IRINEU SIMIANER

- PRESIDENTE

NEZULI HANSEN

- RELATORA

VISTO EM
SESSÃO DE:

DENIO SILVA THÉ CARDOSO

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

15 JUL 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, FRANCISCO DE PAULA CORREA CARNEIRO GIFFONI, KAZUKI SHIOBARA, JULIO CÉSAR GOMES DA SILVA E CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI. Ausente justificadamente a Conselheira MARIA CLÉLIA DE ANDRADE FIGUEIREDO.

PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

RECURSO Nº 71.438

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

RECORRENTE: ITAMAR GONÇALVES Nóbrega

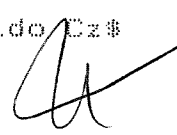
R E L A T Ó R I O

ITAMAR GONÇALVES Nóbrega, CPF nr. 053.277.251-20, jurisdicionado à Delegacia da Receita Federal em Brasília-DF, por intermédio de seu procurador, recorre a este Conselho de Contribuintes da decisão que manteve integralmente o crédito tributário apurado e lançado, conforme Auto de Infração de fl. 01, por distribuição disfarçada de lucros com base em favorecimento em contrato de empreitada entre a empresa SKEMA CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA de que é sócio. A diferença apurada, de Cz\$ 612.282, entre o valor contratado e o custo real de mercado (custo de mercado avaliado em Cz\$ 732.282 - valor contratado Cz\$ 120.000) foi classificado na Cédula "H".

Impugnando o feito, no prazo dilatado de acordo com o disposto no inciso I do Artigo 60. do Decreto 70.235/72, o contribuinte contesta a ocorrência da distribuição de lucros e o que consta do Laudo elaborado pela Delegacia do Serviço de Patrimônio da União, afirmando não ter sido levado em conta a qualidade do material empregado.

Afirma que eventualmente poderá ter ocorrido distribuição de lucros em pequena monta, embora não possa ser comprovado, o objetivo deliberado da pessoa jurídica, que não visava ter prejuízos, mas sim, face a problemas com o plano cruzado, teve que arcar com os mesmos, dado que os preços reais de material e mão de obra não se mantiveram estáveis.

Apresenta um balancete de custos da obra através do qual procura comprovar que a empreiteira teria dispendido Cz\$



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

134.171,30, sendo que o sócio pagara Cz\$ 120.000,00 durante todo o período, não tendo ocorrido alterações nas prestações previamente acertadas e cuja quitação já fora juntamente aos autos.

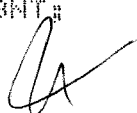
Anexa, ainda, Tabela aprovada pela D.S. IAPAS/SAF nr. 92, de 03/03/86, a ser aplicada na construção civil em todo o Território Nacional a partir de março, e que estimava em Cz\$ 166,05 o valor da mão de obra por metro quadrado, no Distrito Federal.

Afirmando que o custo de mão de obra não é superior a 40% do montante total dos custos, e multiplicando o índice constante da Tabela citada pela metragem construída - 288 metros quadrados, esta corresponderia a Cz\$ 47.822,40, pelo que conclui ter sido o custo total de Cz\$ 119.556,00, inferior, portanto, ao valor pago pelo contribuinte, de Cz\$ 120.000,00.

Instado a se pronunciar, a Seção de Engenharia do Serviço de Patrimônio da União mantém o laudo anteriormente apresentado, reafirmando que fora elaborado em consonância com base na Instrução Normativa SPU nr. 01 de 30.03.81 (DOU de 31.03.91) e que

- o valor do terreno foi obtido através de pesquisas junto à Terracap e imobiliárias locais;

- o custo foi calculado com base nas tabelas de custo por metro quadrado de construções, elaboradas pelo Sindicato da Construção Civil - mensalmente - que observa o disposto no Artigo 54 da Lei nr. 4.591 e está de acordo com o determinado pela Norma NB - 140 da ABNT;



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

- o índice de 80% sobre o valor base, item 1.3.2.2, se refere a fundações especiais instalações, impostos, taxas, custos de projetos, honorários profissionais e remuneração da construtora.

Em sua Informação Fiscal, o autuante opina pela manutenção do feito, destacando que na documentação apresentada pela empresa é através da avaliação do custo da construção, resta claro que a receita auferida é significativamente inferior ao custo real, dispendido pelo sócio.

Reconhece ter citado o Artigo 369, inciso II, fato que considera não invalidar o trabalho, já que, concomitantemente foi citado outro dispositivo legal - Artigo 20 inciso IV, Decreto-lei 2.064/85 e Decreto-lei 2.065/83, equivalentes, visto que em lugar de sócio controlador citam a pessoa ligada.

Com relação ao Laudo emitido pelo SPU, reafirma sua validade, visto serem seus indicadores tomados de publicações oficiais e, portanto, hábeis a apuração de custos desta natureza.

A autoridade prolatora da decisão ora recorrida, ao apreciar todos os elementos dos autos e destacar que, apesar de a fiscalização e autuação da pessoa física ter ocorrido como consequência da ação do fisco na pessoa jurídica não se tratar, no caso, de mero processo reflexo, não se verificando uma pura relação de causa e efeito, mantém o lançamento com base nos documentos e relatórios acostados aos autos.

Irresignado o contribuinte se dirige a este Conselho, constando suas Razões de recurso voluntário às fls. 58 a 63 dos autos.

é o relatório.



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

VOTO

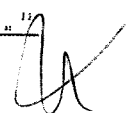
Conselheira URSULA HANSEN, RELATORA

Estando o recurso revestido de todas as formalidade legais, dele tomo conhecimento.

Inicialmente cabe destacar que o ora recorrente em sua impugnação, ao criticar o Laudo técnico afirma o então impugnante "... que não é pretender tributar a parcela de patrimônio passada camufladamente da pessoa jurídica para a pessoa física, que é a efetiva distribuição disfarçada de lucros, mas forçar uma transferência, que, se efetivamente existisse, seria tributável, embora dois dos dispositivos invocados, ou seja, os artigos 369, inciso II, e 372 do Regulamento sobre o Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nr. 85.450, de 04 de dezembro de 1980, não tinham qualquer pertinência com o caso, dado referirem-se a acionistas controladores, o que efetivamente não é o caso.

Portanto, no caso específico dos autos, o Fisco utilizou-se de um parâmetro que está completamente divorciado da realidade, enquanto tinha a seu dispor o exato montante da intitulada distribuição disfarçada de lucros.

Nota-se que, embora de reduzida monta, o Fisco pode concluir que ela tinha ocorrido, embora seja certo que jamais provará o objetivo deliberado da pessoa jurídica nesse sentido...



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

Verifica-se, assim, que o contribuinte apenas cita a inclusão dos dois Artigos do RIR/80, na mesma seqüência em que confirma que houve distribuição disfarçada de lucros, "embora de reduzida monta".

Já na fase recursal, vem o Recorrente alegar que a decisão "a quo" não cita os dispositivos legais em que se baseia, o que caracterizaria cerceamento do direito de defesa.

Para um melhor entendimento, as peças devem ser apreciadas em conjunto.

O Auto de Infração traz, como fundamento legal, os Artigos 39, VIII, 368, I, 369, III, 372, todos do RIR/80 e os Decretos-lei nrs. 2064/83 e 2065/83, Artigo 20, IV e X e PN 24/83.

Em sua Informação Fiscal, o autuante concorda ser desnecessária a citação dos artigos questionados pela contribuinte em sua impugnação, ou seja, 369 e 372, mas afirma que o fato não invalidaria o trabalho, haja vista que foram trazidos, como base para os Decretos-lei nrs. 2064/83 e 2065/83, artigo 20 que, justamente alterou e ampliou a abrangência dos mencionados artigos originalmente constantes do RIR/80.

Caracteriza a distribuição disfarçada de lucros o recebimento não só do sócio controlado, de administrador, sócio, como também a pessoa ligada, de acordo com os dispositivos legais citados (Decretos-lei 2064/83 e 2085/83).



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

Observa-se, ainda, que, fls. 51, nos "Considerandos" de sua bem fundamentada decisão, a autoridade "a quo" faz constar expressamente os dois Decretos-lei, ao definir que se presume distribuição disfarçada de lucros o negócio que a "pessoa jurídica realiza em condições favorecimento, assim entendidos condições de mais vantajosas para a pessoa ligada do que os prevalescentes no mercado.

Não há como prosperar a alegação de ocorrência de parcelamento do direito de defesa, baseado em falta de citação de artigos da lei, mencionados nos diversos atos do procedimento, conforme demonstrado.

Por outro lado, a ora Recorrente teve ampla liberdade de se defender nos autos. Comprova que efetivamente só pagou o inicialmente combinado, culpando o Plano Cruzado pelo acréscimo do custo da obra; alega que o Laudo cuidadosamente elaborado pelo Setor de Engenharia do Serviço de Patrimônio da União, com base nos índices oficialmente indicados e calculados na forma da lei é de data posterior à realização da obra, deixando, por um lado, de reconhecer que o resultado do mesmo foi indicado e transposto para a época do fato e, por outro lado, não apresenta nem sequer perícia própria, cujos resultados poderiam ser cotejado com o Laudo Oficial.

A mera apresentação da tabela de cálculo de custo de mão de obra elaborada pelo IAPAS/SAF, da qual infere que o "custo de mão de obra representa no máximo 40%" o que o leva a concluir, projetar um custo final de obra, não contém fundamentos fáticos ou consistência, capazes de invalidar o Laudo já citado. É de se observar que, ao mesmo tempo em que o ora Recorrente apresenta cálculo em tabela mencionada, resultando em custo



PROCESSO Nº 10166/001.904/88-65

ACÓRDÃO Nº 102-28.353

inferior até mesmo ao valor pago, alega que levantou balancete em que demonstra que o custo efetivamente foi superior ao dispêndio que efetuara.

Finalmente, a alegação de que qualquer autuação teria que ser efetivada com base na contabilidade da pessoa jurídica também não pode merecer acolhida. Como se depreende dos documentos carreados aos autos, o procedimento fiscal se iniciou na pessoa jurídica, em que foi constatada omissão de receitas e, com relação a qual foi decidido e ratificado em 2a. instância, conforme diz lo. CC 102.25947/91 que

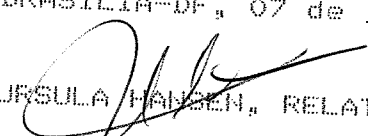
"A afirmação de que a escrituração mercantil da recorrente revestia as formalidades legais extrínsecas ou intrínsecas está desmentida pelo próprio fato que constitui o ponto nuclear da ação fiscal...."

Considerando o acima exposto e o que mais consta dos autos;

Considerando que o ora Recorrente não logrou carrear aos autos qualquer fato novo passível de elidir a bem fundamentada decisão "a quo".

Voto no sentido de, rejeitada a preliminar, negar provimento ao recurso.

BRASILIA-DF, 07 de julho de 1993


URSULA HANSEN, RELATORA