MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
LADS/

PROCESSO Nº.	:	10384-008.285/92-12
RECURSO Nº.	:	86.972
MATÉRIA	:	IRPF - EX: DE 1991
RECORRENTE	:	DOMINGOS SÁVIO ALMEIDA NORMANDO
RECORRIDA	:	DRF EM TERESINA - PI
SESSÃO DE	:	12 de julho de 1996
ACÓRDÃO Nº. :		**101-90.008**

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - O disposto no art. 368 do RIR/80, aplica-se em negócios entre a pessoa jurídica e pessoa física que seja:

I - seu sócio, administrador ou titular, ou

II - cônjuge, ou parente até o terceiro grau, inclusive afim, das pessoas de que trata o inciso anterior.

O disposto no art. 369 do RIR/80, aplica-se no caso em que a companhia contrata com seu acionista controlador, ou com seu parente até o terceiro grau, inclusive os afins, os negócios enumerados nos incisos I e II deste artigo.
Não tem aplicação os dispositivos regulamentares acima mencionados, se o negócio não foi contratado com a pessoa física, mas sim com outra empresa da qual apenas participa o sócio, sem ser controlador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DOMINGOS SÁVIO ALMEIDA NORMANDO.

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

EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA
RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10384-008.285/92-12
ACÓRDÃO Nº : 101-90.008

FORMALIZADO EM 26 AGO 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: RAUL PIMENTEL, JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA, SANDRA MARIA FARONI e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

PROCESSO Nº. : 10384-008.285/92-12
ACÓRDÃO Nº. : 101-90.008
RECURSO Nº. : 86.972
DECORRENTE : DOMINGOS SÁVIO ALMEIDA NORMANDO

RELATÓRIO

Contra a contribuinte acima identificada, qualificada nos autos, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/07, onde é exigido o recolhimento do crédito tributário em valor equivalente a 4.085,71 Ufir's, em virtude de ter sido a mesma considerada beneficiária da Distribuição Disfarçada de Lucros realizada pela empresa ALMEIDA & ERMANNI COM. IND. REPRESENTAÇÕES LTDA., do valor de Cr$ 2.500.000,00, no período-base de 1990, exercício de e1991.

Referido valor corresponde ao percentual de 25% do lucro de Cr$ 10.000.000,00 considerado disfarçadamente distribuído pela aludida empresa, percentual este correspondente à participação do sócio no capital social.

O fato imponível que repercutiu na pessoa do sócio, foi o empréstimo feito pela empresa ALMEIDA & ERMANNI COM. IND. E REPRESENTAÇÕES LTDA., à empresa CASA DAS VARIEDADES DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA., da importância de Cr$ 10.000,000,00 em duas parcelas, sendo uma de Cr$ 2.000.000,00 e outra de Cr$ 8.000.000,00, nas datas de 31.01.90 e 31.07.90, respectivamente, as quais não foram pagas até o encerramento do ano-base, e, sem cobrança, sequer, da correção monetária sobre o valor do crédito.

Foi constatado que a beneficiária do empréstimo era uma sociedade comercial cujos sócios eram DOMINGOS SÁVIO DE ALMEIDA NORMANDO, também sócio da Imugnante e filho e irmão dos outros dois sócios desta, PAULO HERNANDES COUTO NORMANDO, neto de um dos sócios da Impugnante, e sobrinho dos dois outros sócios desta.

A acusação fiscal é de que o negócio realizado beneficiou indiretamente, através da sociedade a elas pertencentes, pessoas ligadas à empresa, de acordo com os incisos I e

II do art. 368 do RIR/80, e que se constitui numa das hipóteses de distribuição disfarçada de lucros, prevista no aludido artigo do RIR/80 e com maior enfase no art. 20, inciso VI do DL nº 2.065/83.

Observa o autuante que o valor tributável na pessoa jurídica credora em conseqüência da distribuição disfarçada de lucros, caracterizada por empréstimo a pessoas ligadas, é o mesmo que seria apurado no caso de empréstimo à coligada, ou seja, a correção monetária incidente sobre o valor do crédito até a data do balanço. O que diferencia é que, no caso presente, o montante do empréstimo é tributado também nas pessoas físicas dos sócios.

Com guarda de prazo o autuado interpôs impugnação contra a exigência fiscal, onde contesta a capitulação legal enquadrada pelo autuante, em relação a distribuição disfarçada de lucros, tomando-a como insubsistente e infundada, uma vez que não houve fato gerador material e, ainda, que a ação fiscal apena o impugnante na condição de sócio da empresa ALMEIDA & ERMANNI COM. IND. E REP. LTDA., como se tivesse havido, no mínimo, uma operação triangular onde o beneficiário final seria a pessoa física do sócio, e que não passa de uma situação fática criada pela ficção e na presunção fiscal.

Informa que nas datas do empréstimo da empresa ALMEIDA & ERMANNI COM. IND. E REP. LTDA., à empresa CASA DAS VARIEDADES E DISTRIBUIÇÃO LTDA. (31.01.90) = Cr$ 2.000.000,00 e 31.07.90 = Cr$ 8.000.000,00, a empresa emprestadora não possuía lucros acumulados ou reservas de lucros que pudessem ser distribuídos disfarçadamente e que conforme balanço patrimonial, que junta como prova, subsistia, naquelas datas, um prejuízo acumulado de Cr$ 942.330,80, o que desqualifica o auto de infração com amparo legal atribuído ao art. 39 inciso VIII, art. 367, inciso V e 374, todos do RIR/80.

No que concerne ao art. 367 do RIR/80, o interessado o contesta, visto que em nenhum momento se enquadrou como beneficiário direito da operação entre as pessoas jurídicas retro-especificadas e que, de acordo com o art. 60, parágrafo 3o. do DL. nº 1598, com as alterações feitas pelo art. 20 do DL. nº 2.065/83, não pode ser considerado pessoa ligada.

Pela decisão de fls. 43/47, a autoridade julgadora monocrática julgou procedente a ação fiscal, ao fundamento de que:

"O artigo 367, inciso V, do RIR/80 estabelece:

"Art. 367 - Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica:

(...)

V - empresta dinheiro a pessoa ligada se, na data do empréstimo possui lucros acumulados ou reservas de lucros."

O artigo 368 do RIR/80 em referência ao artigo 367 define o que seja pessoa ligada, cuja definição o artigo 20, inciso IV, do DL nº 2.065/83 corrobora ao prescrever:

"Art. 20 - São procedidas as seguintes alterações no DL nº 1.598/77:

IV - O parágrafo 3o. do artigo 60 passa a vigorar com a seguinte redação:

Parágrafo 3o. - Considera-se pessoa ligada à pessoa jurídica;

a) o sócio desta, mesmo quando outra pessoa jurídica;

b) o administrador ou o titular da pessoa jurídica;

c) o cônjuge e os parentes até o terceiro grau, inclusive os afins, sócio pessoa física de que trata a letra a e das demais pessoas mencionadas na letra b."

No artigo 369 do RIR/80 o legislador trata ainda da presunção de distribuição disfarçada de lucros nos negócios entre a companhia e o acionista controlador ou com seu parente até o terceiro grau.

Ora, a fundamentação legal invocada pelo autuante é bem clara e explícita quanto a caracterização do ilícito fiscal. Nela fica evidente dois critérios fundamentais: a existência de negócios da pessoa jurídica com pessoas ligadas no nível de parentesco até o terceiro grau e a existência de lucros acumulados ou reservas de lucros.

Tais fatos são provados pela própria informação do autuado, anexa às fls. 157 a 159 do processo principal, onde fica provado o grau de parentesco entre os sócios de empresa beneficiária e, ainda, na declaração de

rendimentos do período-base de 1990 onde é declarada a existência de lucros acumulados e a participação societária de ANTONIO HERMANNI A. NORMANDO na empresa credora.

Neste caso legítima se torna a cobrança do crédito tributário do IRPJ e o tributo decorrente incidente sobre o montante do empréstimo a ser tributado nas pessoas físicas dos sócios. (Valores em UFIR).

Segue-se o tempestivo recurso de fls. cujas razões são lidas em plenário.

É o Relatório.

VOTO

CONSELHEIRO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, RELATOR

O ora Recorrente foi acusado de haver se beneficiado de uma Distribuição Disfarçada de Lucros realizada pela empresa ALMEIDA & ERMANNI COM. IND. E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Segundo o fisco essa Distribuição Disfarçada de Lucros teve origem nos seguintes fatos:

1. ALMEIDA & HERMANNI COM. IND. E REPRESENTAÇÕES LTDA., emprestou a CASA DAS VARIEDADES DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA., no ano-base de 1991, o valor de Cr$ 10.000.000,00, em duas parcelas, sendo uma de Cr$ 2.000.000,00 e outra de Cr$ 8.000.000,00, sem cobrança de correção monetária;

2. CASA DAS VARIEDADES DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA., beneficiária do empréstimo, tinha como sócio DOMINGOS SÁVIO DE ALMEIDA NORMANDO, também sócio de ALMEIDA & HRMANNI COM. IND. E REPRESENTAÇÕES LTDA., filho e irmão dos outros dois sócios desta, e PAULO HERNANDES COUTO NORMANDO, neto de um dos sócios da emprestadora e sobrinho dos dois outros sócios desta;

3. A imputação fiscal é de que o negócio realizado beneficiou, indiretamente, através das sociedades a elas pertencentes, pessoas ligadas à empresa (Incisos I e II do art. 368 do RIR/80), o que se constitui numa das hipóteses de Distribuição Disfarçada de Lucros (art. 20, inciso VI do DL nº 2.065/83).

No processo fiscal instaurado contra ALMEIDA & ERMANNI COMÉRCIO, INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA., o fisco capitulou Distribuição Disfarçada de

Lucros "em razão da constatação de saldos credores da empresa junto a Casa das Variedades Distribuidora e Comércio Ltda."

Aquele processo já foi submetido a julgamento desta Câmara ao ser apreciado o Recurso Voluntário nº 107.005, tendo a Câmara, à unanimidade de votos, dado provimento ao recurso, no que concerne ao litígio estabelecido, eis que o contribuinte não discutiu outras parcelas tributadas, por isso que, o art. 21 do Dec.-lei nº 2.065/83, cuidou dos negócios de mútuo contratados entre pessoas jurídicas coligadas, interligadas, controladoras e controladas, não a nível de parentesco de seus participantes, mas, sim, ao nível de participação societária.

E a nível de participação societária de uma empresa na outra, nada restou comprovado.

Aplicar a norma do art. 368 do RIR/80, ao fundamento de que o negócio realizado beneficiou, indiretamente, através das sociedades a elas pertencentes, pessoa ligadas à empresa recorrente, é lhe dar extensão não admitida na lei fiscal.

O que se observa é que a imputação feita à pessoa jurídica no auto de infração contra ela lavrado "constatação de saldos credores da empresa junto a outra empresa", não autoriza a convicção de que ocorreu distribuição disfarçada de lucros.

Por outro lado a extensão desses fatos às pessoas físicas dos sócios de mutuante, sob a alegação de que também são sócios da mutuária à nível de parentesco e a afirmativa de que a eles foram distribuídos lucros disfarçadamente, não encontra o necessário respaldo legal para poder prosperar.

Ante o exposto, voto pelo provimento do recurso.

Brasília-DF, em 12 de julho de 1996.

FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10384-008.285/92-12
ACÓRDÃO Nº. : 101-90.008

I N T I M A Ç Ã O

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº 260, de 24/10/95 (D. O. U. de 30/10/95).

Brasília-DF, em 26 AGO 1996

EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em 02 SET 1996

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL