



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES


Processo nº. : 10480.003070/93-36  
Recurso nº. : 113847  
Matéria: : IRPJ E OUTROS - EX: DE 1988  
Recorrente : NOVA NORDESTE COMERCIAL LTDA.  
Recorrida : DRJ em RECIFE - PE  
Sessão de : 08 DE JULHO DE 1997  
Acórdão nº. : 103-18.709

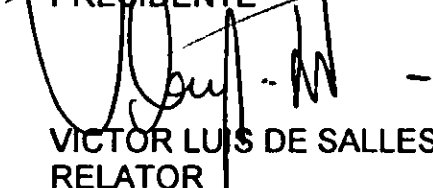
IRPJ - EXERCÍCIO DE 1988 - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - PRESSUPOSTO DE CARACTERIZAÇÃO - "A distribuição disfarçada de lucros somente pode ser declarada para a implementação de seus devidos efeitos na medida em que o negócio contratado com a pessoa ligada implique em efetivo prejuízo ao Fisco pelo escamoteamento do lucro à pertinente incidência tributária"

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NOVA NORDESTE COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira 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.

  
CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER  
PRESIDENTE

  
VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 AGO 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, EDSON VIANNA DE BRITO, MÁRCIA MARIA LORIA MEIRA E SANDRA MARIA DIAS NUNES. AUSENTE A CONSELHEIRA RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL.





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10480.003070/93-36  
Acórdão nº. : 103-18.709  
Recurso nº. : 113847  
Recorrente : NOVA NORDESTE COMERCIAL LTDA.

RELATÓRIO

A r. decisão monocrática de fls. 340/353 deu pela integral procedência dos Autos de Infração de fls. 1 e 316, o primeiro, matriz, versando diferenças de IRPJ e o segundo, decorrente, diferenças de contribuição a título de PIS/Dedução, tudo dentro do fundamento maior de que presumir-se-á "haver distribuição disfarçada de lucros no negócio realizado com pessoa ligada ou com sociedade em que esta tenha interesse, direta ou indiretamente, que evidenciar condições mais vantajosas que aquelas que prevalecem no mercado ou que a pessoa jurídica contrataria com terceiros, quando não provado que o negócio foi realizado no interesse próprio e em estritas condições de comutabilidade".

No particular, para assim concluir, deixou assente o veredicto, sob a invocação da regra do artigo 20 do Decreto-Lei 2065/83, e então já em face da nova redação do artigo 60, inciso VII do Decreto-Lei 1.598/77, que a circunstância de a atuada haver contratado serviços de uma sua coligada - a São Miguel Transportes e Serviços Ltda. - "a preços substancialmente elevados" e esta "imediatamente subcontratar os serviços com terceiros a preços bastante inferiores" implicaria na inaceitabilidade da dedução fiscal em seus livros dos "respectivos valores como despesas" à luz da regra do item VI do artigo 62 do referido Decreto-lei 1.598/77 já também na redação conferida pelo Decreto-Lei 2065/83 haja vista, de resto, que a ocorrência "do tipo legal descrito como distribuição disfarçada de lucros" "implica sempre em uma sonegação de tributo, tanto por aquele que é beneficiado com a vantagem indevidamente transferida, quanto por aquele que faz a transferência".

Devidamente notificada pelo AR de fls. 354 interpõe a parte recorrente seu apelo de fls. 359/362 onde, a troco de seu inconformismo, de início



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10480.003070/93-36

Acórdão nº. : 103-18.709

argui preliminar de cerceamento de direito de defesa em face da rejeição do pedido de perícia contábil. Já em mérito, através apertada síntese, insiste em que para que a distribuição disfarçada se configure é fundamental "que o negócio seja realizado no interesse da pessoa jurídica beneficiária da distribuição", sendo certo que, na espécie, "a pessoa ligada " siquer é pessoa jurídica sócia das empresas . O acionistas comum - a Cia. Patrimonial Várzea do Cabibaribe - a seu entender "não usufruiu de qualquer vantagem econômica no que se refere aos lucros a que tem direito por força das operações realizadas entre a Impugnante e São Miguel" e assim afastar-se-ia a hipótese de materialização de crédito tributário constante do auto de infração vestibular.

A douta Procuradoria da Fazenda Nacional, enfrentando o mérito da peça recursal, se manifesta a fls. 364/365 pelo improvimento do recurso.

É o breve relato.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10480.003070/93-36

Acórdão nº. : 103-18.709

VOTO

Conselheiro VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, Relator

O recurso apresentado atende aos pressupostos de admissibilidade e assim dele conheço.

De início rejeito a preliminar de cerceamento de direito de defesa na medida em que efetivamente a negação da prova pericial contábil, tal como pleiteada, se impunha já que não era mesmo necessária para o deslinde da lide . A questão é quase que ou só exclusivamente de direito, haja vista que a matéria de fato não comportou controvérsia e assim bem andou a autoridade monocrática ao indeferir a realização daquela prova para enfrentar o mérito da lide. Deixo assim de considera-la como admissível para, no particular, prestigiar o veredicto recorrido.

No âmago da questão, em face do Termo de Encerramento de Fiscalização" de fls. 278/280 e onde se deixou assente que certa empresa, dada como pessoa ligada, recebera da atuada receitas de frete em montante elevado, para, a seguir, sub contratar o serviço junto a terceiros por preços substancialmente inferiores, vislumbrou-se a prática da chamada "distribuição disfarçada de lucros" de sorte que o Auto de Infração, materializando disfarçada e irregular passagem de lucros da contratante recorrente e atuada para a contratada, partiu para a glosa da diferença na atuada entre o valor transferido cobrado e o efetivamente a seguir suportado pela empresa prestadora . Fica assim patente que, na espécie, se quer dar curso ao disposto no artigo 60, VII do Decreto-Lei 1598/77, com a redação do artigo 20 do Decreto-Lei 2065/83, para a seguir se entender que "as importâncias pagas ou creditadas à pessoa ligada, que caracterizem as condições de favorecimento, não serão dedutíveis" (cf. item VI do artigo 62 do Decreto-Lei 1598/77 c/ redação do artigo 20 do Dec.Lei 2065/83).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10480.003070/93-36

Acórdão nº. : 103-18.709

Volvendo de início para o Termo de Encerramento de Fiscalização, alí efetivamente se verifica que Transportes São Miguel, após haver sido contratado pela atuada sob uma remuneração de Cz\$198.088.374,96, imediata e concomitantemente sub-contratou estes serviços pela importância de Cz\$75.523.859,50, ou seja, por valor significativamente inferior a aquele que cobrou e recebeu. Isto significa, à evidência, que a atuada outorgou condição de favorecimento à São Miguel e neste sentido nenhuma dúvida paira. Por outro lado não resta a menor dúvida também do relacionamento acionário entre a atuada e a contratada de sorte a qualificar esta como pessoa ligada em face do controle majoritário de ambas por uma terceira sociedade.

Penso no entretanto que na hipótese, de rigor, ao qualificar o fato dado como delituoso dentro da "distribuição disfarçada de lucros" equivocou-se a Fiscalização atuante já que a espécie, quando muito, poderia ensejar apenas a glosa na Recorrente do valor excedente meramente a título de despesas desnecessárias.

Isto porque o pressuposto fundamental e maior da chamada "distribuição disfarçada de lucros" é o evidente intuito de afastar, sob a camuflagem de certo negócio jurídico diverso da declaração de lucros, tributação efetiva de lucros operacionais pelo imposto de renda. Em verdade o que se pode dizer é que no caso vertente houve apenas a transferência de lucros pela transladação da posição superavitária na contratação denunciada de uma (a atuada) para outra (a prestadora de serviços) sem que tal situação implicasse em prejuízo para o Fisco ou no fundo expediente visando subverter ao Fisco recolhimento de tributo.

Bem de ver que se a prestadora tivesse prejuízos acumulados, talvez prestes a expirar, buscando-se com a transferência dos lucros a ultimação do desiderato maior de assim furtar-se esta ao pagamento do imposto, aí então se poderia vislumbrar condição ao Fisco de aparelhar a distribuição. Ressalte-se, neste particular,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10480.003070/93-36

Acórdão nº. : 103-18.709

que é a própria Fiscalização quem atesta que a transferência dos lucros de uma para outra não alterou a situação tributária das duas visto como ambas, além de sofrerem a tributação pela declaração de operações positivas (sem minimização por fruição de prejuízos), ademais se sujeitaram à incidência do adicional.

No fundo, assim, nenhuma consequência maior resultou no âmbito da figura da chamada "distribuição disfarçada de lucros" de a contratação ter sido feita com a pessoa ligada sob condição benéfica ao invés de diretamente pela recorrente com terceiros não sob condições. Apenas e tão só, para repetir, restou a convicção deste Relator que o correta enquadramento da matéria deveria resultar da glosa na recorrente do valor excedente a título de despesas não necessárias à manutenção da fonte produtora, possibilidade que ora já se acha estancada pela decadência do direito do Fisco ao novo lançamento.

Ressalte-se, para arrematar, que não teria qualquer sentido caracterizar a espécie como distribuição disfarçada na medida em que os lucros, de uma forma ou outra, sempre estiveram abertamente à disposição do acionista controlador e pelos pressupostos da equivalência patrimonial assim devem ter sido regularmente tributados. A exigência em causa representaria, no fundo, hipótese irregular de bi-tributação.

Ante o exposto, dou integral provimento ao recurso para exonerar a recorrente dos créditos tributários lançados - matriz e decorrente -, com isto determinando o imediato e consequente arquivamento da ação fiscal.

É como voto

  
VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE

