



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.720057/2013-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.742 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2022
Recorrente LANZA VIEIRA AGROINDUSTRIAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS DESPROPORCIONAL À PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. LIBERDADE DE PACTUAÇÃO. CONTABILIDADE VÁLIDA. INEXISTÊNCIA DA DESCONSTITUIÇÃO DA CONTABILIDADE. LUCROS EFETIVADOS. NÃO INCIDÊNCIA.

Não há vedação legal no que se refere à distribuição desproporcional de lucros em relação à participação social, nas sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissões regulamentadas, quando o contrato social for claro ao dispor de tal distribuição.

In casu, havendo contabilidade que cumpre com as formalidades intrínsecas e extrínsecas e sendo a apuração de lucro regular e contabilizada, não há que se falar em tributação dos valores distribuídos como lucro. A legislação previdenciária não considera o lucro regular como base de incidência de contribuições previdenciárias.

A não observância de meras formalidades não desvirtuam a natureza dos Lucros, ou seja, não gera uma presunção de pagamento de pró-labore.

Ademais, a empresa constituída trata-se de sociedade entre marido e mulher.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões o conselheiro José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Renato Adolfo Tonelli Junior, Matheus Soares Leite, Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

LANZA VIEIRA AGROINDUSTRIAL LTDA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 5ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG, Acórdão n.º 09-46.957/2013, às e-fls. 162/167, que julgou procedente o lançamento fiscal, concernente às contribuições previdenciárias relativas a parte da empresa, em relação ao período de 01/2009 a 12/2009, conforme Relatório Fiscal, às fls. 10/15 e demais documentos que instruem o processo, consubstanciado no Auto de Infração DEBCAD n.º 51.029.040-0.

Conforme consta do Relatório Fiscal, as contribuições foram apuradas sobre as remunerações pagas à sócia da sociedade empresária, no período de 01/2009 a 12/2009, a título de distribuição de lucros, considerados como salário de contribuição. As bases de cálculo foram extraídas do livro Diário do ano calendário 2008, cujos lançamentos foram realizados debitando a conta lucros acumulados (2.3.01.03.0001) e creditando a conta caixa (1.1.01.01.0001).

A autoridade lançadora constatou que a distribuição dos lucros foi feita de forma irregular, não sendo respeitada a participação dos sócios no capital social. Isso porque a sócia Vanelly Carvalho Q. Lanza Vieira, que detém 1% das cotas, recebeu 9,09% do lucro distribuído, enquanto o sócio Albano Henrique Lanza Vieira, que detém 99% das cotas, recebeu o restante.

Considerando que a forma de distribuição de lucros prevista no contrato social é a mesma da lei, a autoridade fiscal considerou como salário de contribuição a diferença entre o valor pago e o valor que seria devido à sócia, em razão de sua participação no capital social da empresa

A contribuinte, regularmente intimada, apresentou impugnação, requerendo a decretação da improcedência do feito.

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Juiz de Fora/MG entendeu por bem julgar procedente o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 171/189, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa às alegações da impugnação, motivo pelo qual adoto o relato da decisão de piso:

Alega que o Auto de Infração não atende a legislação de regência, por considerar a distribuição de lucros como fato gerador da contribuição previdenciária, muito embora constituam pagamentos decorrentes do capital e não do trabalho.

Afirma que a fiscalização não observou o disposto no início do art. 1007 do Código Civil, o qual dispõe, “salvo estipulação em contrário”, uma vez que os sócios, marido e mulher, acordaram a distribuição de lucros de forma diversa da prevista contratualmente, em função da acumulação sucessiva de lucros em anos anteriores, conforme comprovam os documentos anexos.

Argui que os valores de distribuição de lucros foram regularmente declarados em DIRPF e DIPJ pelos sócios e pela empresa, respectivamente.

Aduz que não existe vedação legal à distribuição de lucros de forma desproporcional à participação dos sócios no capital social e que não tem o fiscal competência para alterar o que tenha sido por eles deliberado.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

MÉRITO

DA DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS

A Autoridade Fiscal cita em seu relatório que as bases de cálculo lançadas no Auto de Infração foram extraídas do livro diário do ano calendário 2009, cujos lançamentos foram realizados debitando a conta lucros acumulados (2.3.03.01.0001) e creditando a conta caixa (1.1.01.01.0001).

A auditoria fiscal esclarece que a sócia Vanelly Carvalho Q. Lanza Vieira participa do capital social apenas com 1% das cotas, entretanto recebeu 9,09% do lucro distribuído.

Entendeu a Autoridade Fiscal que o contrato social não estipulou de forma diferente da lei, pelo contrário, foi estabelecida que a distribuição do lucro seria proporcional à participação de cada sócio na sociedade. Ante o exposto, considerando a sua participação, caberia mensalmente à sócia Vanelly Carvalho Q. Lanza Vieira, como distribuição de lucros, apenas o montante de R\$1.650,00 (Hum Mil e Seiscentos e Cinquenta Reais), que corresponde à sua participação no capital social, que é 1%. Desta forma, parte dos valores distribuídos à sócia está em desacordo com a lei, bem como com o contrato social. Destarte, a diferença entre o valor pago e o que caberia à sócia, como distribuição de lucro, foi considerada pela fiscalização como salário de contribuição, base de cálculo das contribuições previdenciárias.

A recorrente, por seu turno, alega que o fato de o lucro ter sido distribuído de forma desproporcional entre seus sócios não descaracteriza sua natureza jurídica, para ter a autoridade fiscal a reconhecido como verba de incidência de contribuição previdenciária.

Assevera que a fiscalização não observou o disposto no início do art. 1007 do Código Civil, o qual dispõe, “salvo estipulação em contrário”, uma vez que os sócios, marido e mulher, acordaram a distribuição de lucros de forma diversa da prevista contratualmente, em função da acumulação sucessiva de lucros em anos anteriores, conforme comprovam os documentos anexos.

Argui que os valores de distribuição de lucros foram regularmente declarados em DIRPF e DIPJ pelos sócios e pela empresa, respectivamente.

Assevera que não existe vedação legal à distribuição de lucros de forma desproporcional à participação dos sócios no capital social e que não tem o fiscal competência para alterar o que tenha sido por eles deliberado.

Pois bem!

Primeiramente é indispensável mencionar que a autoridade lançadora não faz qualquer menção sobre irregularidades na contabilidade da contribuinte, bem como não questiona a efetiva existência de lucros a serem distribuídos, nem sobre a existência de discriminação dos rendimentos decorrentes do trabalho.

Dito isto, é de se ver que a escrita contábil da recorrente não foi desconsiderada, ou descaracterizada por conter omissões, incorreções ou não atender às formalidades extrínsecas, a ponto de não fazer prova a seu favor.

Na análise da contabilidade de uma empresa a auditoria fiscal verifica a obediência às formalidades intrínsecas e extrínsecas determinadas pela legislação comercial, fiscal e resoluções do Conselho Federal de Contabilidade, que visam possibilitar que os usuários da mesma possam analisar a situação da empresa versando seus interesses e que a demonstração dos resultados seja correta para a apuração do tributos que forem previstos em lei. Os princípios contábeis que regem a contabilidade visam, justamente, que os demonstrativos reflitam a areal situação da sociedade no período analisado.

No caso presente, o Fisco não se manifesta quanto à impropriedade da escrita contábil da contribuinte, o que faz com que a mesma mereça fé e se preste a fazer prova a favor da recorrente, sendo imprescindível para o deslinde da controvérsia, como veremos a seguir.

Antes de adentrar ao mérito da questão, devem-se verificar os requisitos para distribuição desproporcional de lucros ou dividendos.

Nas sociedades simples, a distribuição dos resultados sociais aos sócios deve ser feita de forma proporcional às respectivas cotas, podendo, entretanto, ser estipulada uma distribuição desproporcional, como se vê da interpretação combinada dos arts. 997 e 1.007 do Código Civil, abaixo transcritos:

Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:

[...]

IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la;

[...]

VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas;

[...]

Art. 1.007. **Salvo estipulação em contrário**, o sócio participa dos lucros e das perdas, na proporção das respectivas quotas, mas aquele, cuja contribuição consiste em serviços, somente participa dos lucros na proporção da média do valor das quotas.

[grifo nosso]

Consoante se infere dos dispositivos legais acima transcritos, resta claro a possibilidade da distribuição dos lucros de forma desproporcional.

Não obstante as razões de fato e de direito das autoridades fazendárias autuante e julgadora de primeira instância, o pleito da contribuinte merece acolhimento, como passaremos a demonstrar.

Entendo que no caso de sociedade civil de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissões legalmente regulamentadas, incidirá contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de pró-labore, regularmente contabilizados, ou na falta de discriminação contábil do que é pró-labore e do que é distribuição de lucro, então sim, deve incidir a contribuição sobre o montante recebido pelo sócio.

Note-se que, enquanto não apurado o lucro, presume-se que o pagamento se deu a título remuneração, mas, uma vez apurado o lucro, não há dispositivo legal que imponha atribuir a natureza jurídica de remuneração. Nesse sentido:

Nada impede que, após a apuração do resultado do exercício, constate-se que tenha havido lucro e seja afastada eventual cobrança sobre as parcelas adiantadas a título de participação no lucro". (REsp 1224724/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Nesse sentido, competiria à autoridade fiscal, efetivamente, demonstrar a inexistência do lucro.

No caso em estudo porém, o Fisco não argüiu, nem demonstrou que a contabilidade da recorrente era irregular, o que valida os valores apurados como lucro e assim distribuídos, não cabendo, desta forma, contribuição previdenciária sobre lucro.

Ademais, a Constituição Federal ao tratar da matriz da contribuição previdenciária no artigo 195, não aponta o lucro das empresas como passível de incidência contributiva previdenciária, já que o fato gerador é a folha de salários e demais rendimentos do trabalho:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Da mesma forma, o Regulamento da Previdência Social ao dispor sobre as sociedades simples, somente nos casos de falta de discriminação contábil dos valores correspondentes à distribuição de lucros é que considera como remuneração pelo trabalho o valor total pago aos sócios:

Decreto nº 3.048/99:

Artigo 201 (...)

§5 No caso de sociedade civil de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissões legalmente regulamentadas, a contribuição da empresa referente aos segurados a que se referem as alíneas "g" a "i" do inciso V do art. 9º, observado o disposto no art. 225 e legislação específica, será de vinte por cento sobre: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

I - a remuneração paga ou creditada aos sócios em decorrência de seu trabalho, de acordo com a escrituração contábil da empresa; ou II os valores totais pagos ou creditados aos sócios, ainda que a título de antecipação de lucro da pessoa jurídica, **quando não houver discriminação entre a remuneração decorrente do trabalho e a proveniente do capital social** ou tratar-se de adiantamento de resultado ainda não apurado por meio de demonstração de resultado do exercício. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003) (g.n)

Portanto, incabível a incidência de contribuições previdenciárias.

Ademais, não sendo o bastante, a autoridade julgadora de primeira instância avançou na análise nos seguintes termos:

Mesmo não havendo previsão contratual, podese entender que, se os sócios deliberarem por unanimidade, a distribuição não pode ser contestada, pois com esse quorum se poderia mudar o contrato social. Todavia, essa deliberação deve estar registrada em ata, cujo arquivamento no órgão competente, no caso, na Junta Comercial, tornará a distribuição desproporcional oponível a terceiros em razão da publicidade do registro (art.1.154 do Código Civil)

Da análise dos documentos apresentados pelo impugnante, verifica-se que, de acordo com a cláusula décima da Décima Quarta Alteração do Contrato Social, a distribuição de lucros deve ser feita de forma proporcional à participação societária (fls.107/108).

Por outro lado, verifica-se que a Ata de Reunião da empresa, de 10/01/2008, juntada às fls. 111/112, *não foi registrada* no órgão competente, pelo que seus efeitos não podem ser opostos a terceiros, incluindo a Fazenda Nacional.

Pois bem, no meu entender, a falta do registro da Ata na Junta Comercial, não é capaz de macular a distribuição desproporcional dos lucros. Isto porque, além de toda fundamentação já exposta anteriormente, o REGISTRO e a PUBLICIDADE da distribuição fez-se através do seu competente lançamento na contabilidade (Livros Diários e Razão, diga-se: devidamente registrados na JUCEMG e firmados por profissional qualificado, além de validados pela fiscalização, uma vez que não foram questionados), e que são coincidentes em datas, dados e valores informados à Receita Federal através da DIPJ e das DIRPF da empresa e dos sócios.

Além do mais, entendo que o mero registro da deliberação em Ata é, em síntese, apenas um cuidado a mais, especialmente para com os sócios e, se tratando de sociedade de marido e mulher (ainda mais em comunhão parcial de bens), onde a deliberação deu-se exclusivamente sobre a forma de distribuição de lucros (sendo esses de propriedade dos sócios), nada há que invalidar tal conduta.

Ao final, repito, a distribuição regular de lucros não é fato gerador de contribuições previdenciárias.

Neste diapasão, no que diz respeito a não observância de meras formalidades, estas não desvirtuam a natureza dos Juros, ou seja, não gera uma presunção de pagamento de pró-labore.

Assim sendo, considerando que a contabilidade da recorrente não foi desconsiderada, sendo portanto, idônea, porque não houve demonstração de qualquer

irregularidade para não merecer fé e, os lucros sendo apurados, demonstrados contabilmente e assim distribuídos na forma como acordado pelos sócios, não deve subsistir o lançamento.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração, *sub examine*, em dissonância com as normas legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira