

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10680/009.481/91-71

Sessão de : 20 de junho de 1995 ACORDAO Nr. 103-16.413

Recurso nr: 103.745 - IRPJ - EXS: 1987 e 1988

Recorrente : BELA VISTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Recorrida : DRF EM BELO HORIZONTE - MG

ACAS

IRPJ - Exercício 1987. Ano base 1986 -
Distribuição disfarçada de Lucro caracterizada
pela alienação de participações societárias feita
por pessoa jurídica a pessoa física ligada pelo
valor nominal de quotas flagrantemente inferior ao
valor patrimonial dos mesmos.

Ex. 1988 - Ano base de 1987. Despesa de Correção
Monetária indevida decorrente de correção de
parcela do capital social não integralizada.
Incidência da TRD como taxa de juros.
Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de
recurso interposto por BELA VISTA EMPREENDIMENTOS LTDA

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Con-
selho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento par-
cial ao recurso para excluir a incidência da TRD no período de feve-
reiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a in-
tegrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 20 de junho de 1995


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE


EDVALDO PEREIRA DE BRITO

- RELATOR

VISTO EM UBIRAJARA LEAO DA SILVA

- PROCURADOR DA

SESSAO DE: 22 SET 1995

ZENDA NACIONAL

Processo nr. 10680/009.481/91-71

Acórdão nr.: 103-16.413

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER, MARCIO MACHADO CALDEIRA E VILSON BIADOLA. AUSENTES OS CONSELHEIROS VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, RUBENS MACHADO DA SILVA (SUPLENTE CONVOCADO) E SERAFIM FERNANDO DOS SANTOS PINTO.



Acórdão nr.: 103-16.413

Recurso nr: 103.745

Recorrente : BELA VISTA EMPREENDIMENTOS LTDA

R E L A T O R I O

A exigibilidade do crédito está instrumentalizada em auto de infração, lavrado em 31.10.91 (v. Fls. 1), o qual revela as seguintes irregularidades:

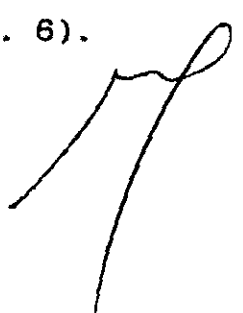
"1 - Exercício de 1987- ano-base de 1986

Distribuição Disfarcada de Lucro caracterizada pela alienação das quotas correspondentes à participação da autuada na empresa Lima Drummond Com. e Emp. Ltda. Esta alienação fora feita a Cláudia M. D. Camargos, pessoa ligada, pelo valor nominal das mesmas, notoriamente inferior ao valor apurado segundo o método da equivalência patrimonial, em dezembro de 1986, conforme Termo de Verificação lavrado nas empresas Bela Vista Empreendimentos Ltda. E Lima Drummond Com. e Emp. Ltda. e no contribuinte Newton Lima Drummond.

2 - Exercício de 1988 - ano-base de 1987

Despesa de correção monetária indevida relativa a contabilização indevida de despesa de correção monetária referente a aumento de capital não integralizado em dezembro de 1986 deduzida de receita de correção monetária relativa a imóveis que não fazem parte do Ativo Permanente da empresa no ano de 1987."

2. Registram os autuantes, como dispositivos infringidos, para a primeira irregularidade, os arts. 258, 347, 367, inciso I, 370, I todos do RIR/80, aprovado pelo Decreto nr. 85.450/80 e, para a segunda, os arts. 154, 155, 157, 347 e 367 do já referido RIR/80. Promovem o demonstrativo de multa e de juros de mora e, para isto, utilizam-se do valor da TRD (v. Fls. 6).



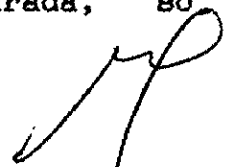
córdão nr.: 103-16.413

3. Há minucioso detalhamento dos fatos no "Termo de Verificação Fiscal" de fls. 7 a 10, bem assim, cópia de termo idêntico lavrado em relação ao contribuinte Newton Lima Drummond (fls. 11 a 16). Os autuantes instruem o processo com cópias dos instrumentos relativos aos atos jurídicos de alteração do primitivo contrato social e relativo ao registro do imóvel cuja propriedade, por certo período, tendo como titulares os sócios e não a autuada (v. Fls. 62 e 62v.), compromete o lançamento contábil referente à correção monetária passiva nos moldes efetivados pela autuada na apuração de resultado em dezembro de 1987.

4. A autuada requereu e foi deferida a prorrogação, por 15 (quinze) dias, do prazo para apresentar a sua impugnação (fls. 90), a qual, tempestivamente, entregou à repartição (v. fls. 93 e segs.) acompanhada de cópia do instrumento de alteração de contrato já existente no processo e do lançamento contábil do bem com o qual fez a integralização de capital (fls. 114 e 115).

5. As fls. 117 consta termo de intimação da autuante solicitando documentos, os quais, após um pedido de dilação do prazo (fls. 118), foram, afinal, anexados (fls. 119 a 194).

6. Há informação fiscal (fls. 195 a 198), concluindo pela manutenção integral do lançamento, admitindo, porém, a compensação de prejuízo reclamada pela autuada (v. Fls. 96). Junta às fls. 199/200 informação fiscal dada no processo fiscal do sócio Newton Lima Drummond, na qual sustenta, também, a manutenção do respectivo aut. Nessa peça, insiste a autuante que de referência ao item 1 do auto, autuada não ofereceu qualquer prova sobre as suas alegações relativas à integralização do capital e compra de imóvel, além dos simples lançamentos contábeis. Daí que reitera: "a alteração no patrimônio líquido, no ano de 1987, relativa à dedução a maior de despesa correção monetária, devidamente escriturada, só terá implica-



Acórdão nr.: 103-16.413

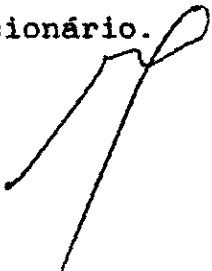
fiscais relativa à correção monetária do patrimônio líquido no exercícios subsequentes que, por sua vez, não foram objetos de lançamento durante a ação fiscal desenvolvida." De referência ao item 2 do auto, diz a autuante que a "autuada quer fazer crer que não houve distribuição disfarçada de lucro, só pelo fato de terem sido alienadas quotas, pelo valor nominal delas, já que, na mesma data, houve outras transferências dessas quotas, pelo mesmo valor, contudo, continua a autuante: esqueceu-se a autuada de frisar que essas transferências, também, foram realizadas entre pessoas físicas ligadas e sócias que por si só elimina a possibilidade de se alegar que tal valor seja representativo do valor de mercado, até porque em dois acórdãos deste 1o. Conselho estabelecem que o parâmetro adequado, na falta de valor de mercado obtido em bolsa ou leilão, é o valor patrimonial, para que se determine a distribuição disfarçada de lucro no caso de alienação de quotas de capital à pessoa ligada.

7. O chefe da Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, em decisão de fls. 203/207, julgou procedente a ação fiscal seguindo os argumentos dos autuantes, lavrando a seguinte ementa:

"IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS CORREÇÃO MONETARIA DO BALANÇO. Indevida a despesa de correção monetária decorrente de correção de parcela do capital social não integralizado:-

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. Caracteriza distribuição disfarçada de lucros a alienação de participações societárias, feita por pessoa jurídica a pessoa física ligada, pelo valor nominal das quotas, flagrantemente inferior ao valor patrimonial das mesmas."

8. Anexaram-se, às fls. 208/209, formulários de alteração de prejuízo fiscal e/ou lucro inflacionário.



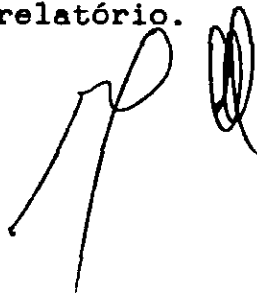
Acórdão nr.: 103-16.413

9. Intimada dessa decisão (fls. 211), a autuada, tempestivamente, interpôs o recurso de fls. 214 e segs., mediante o qual invoca em seu favor o art. 368, parágrafo 3o. do RIR/80 para demonstrar que a legislação estabelece critérios alternativos para a identificação do valor dos bens para os quais não haja mercado ativo e para demonstrar que estabelece, também, a definição do que seja valor notoriamente inferior (Parecer Normativo nr. 449/71) e investimentos relevantes (Parecer Normativo nr. 78/78). Contrapõe a informação da autuante sobre a jurisprudência deste Conselho com o acórdão nr. 103-8.120/87 que somente acolhe a estimativa do valor de mercado em função do patrimônio líquido da empresa quando outro método mais específico não for possível na forma do dispositivo regulamentar supra referido. Nestes termos, então, não teria incorrido em distribuição disfarçada de lucros. Quanto à correção monetária do capital, limita-se a autuada, ora recorrente, a colocar-se sob a proteção do Decreto-Lei nr. 2.303/86 pois os recursos com os quais integralizou o capital estariam acobertados por essa lei (arts. 18 a 23).

10. Finaliza requerendo "tempo para juntada de novos documentos" (!?) o que não ocorreu.

11. Subiu o processo a esta superior instância, sendo a mim distribuído.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'P' followed by a circular flourish.

órdão nr.: 103-16.413

V O T O

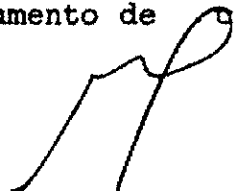
Conselheiro EDVALDO PEREIRA DE BRITO, Relator:

Tomo conhecimento do recurso, por ser tempestivo.

2. Observa-se, pelo relatório, que duas são as irregularidades apresentadas: a) distribuição disfarçada de lucros em função do resgate de quotas por valor inferior ao patrimonial, apurado; b) glosa de despesa de correção monetária referente a aumento de capital efetivado em 17.12.86, em dinheiro.

3. A distribuição disfarçada foi apurada com base no balanço de dezembro de 1986, para aferir pelo método da equivalência patrimonial, o valor efetivo das referidas quotas. Este procedimento é correto porque, na omissão da lei que rege as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, é de aplicar-se a lei das sociedades por ações, por força de disposição expressa do Decreto-lei nr. 1.598/77. Assim, entre os valores (nominal, patrimonial ou de mercado) há de ser adotada o de valor maior. Está provada, no processo, que a alienação foi feita pelo valor nominal, notoriamente inferior ao valor apurado segundo o método da equivalência.

4. A glosa de despesa de correção monetária é referente ao aumento de capital realizado em 17.12.86, e que teria sido em dinheiro. Glosou-se, então, o débito da correção porque os recursos mencionados permaneceram no caixa até julho de 1987 e saldo de caixa somente registrou números compatíveis, quando se atribuiu existência de aquisição de imóveis pertencentes ao sócio integralizados e realizados do aumento de capital. Nestes termos, procedimento fiscal está correto porque se limitou à glosa de despesa de correção monetária no período entre o início do exercício e a atribuição à aquisições dos imóveis, uma vez que o aumento de capital



Acórdão nr.: 103-16.413

somente se realizou nessa época.

5. Atento, contudo, à jurisprudência iterativa do Egrégio Supremo Tribunal Federal, verifico que o auto de infração ofende-a quando aplica a TRD como taxa de juros.

6. A Corte Suprema de Justiça decidiu, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nr. 493-0-DF, REL. Min. MOREIRA ALVES, que a TR não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário de captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda (cf. D.J. de 04.09.92, p. 24.089). A Corte confirmou o seu entendimento na Ação Direta de Inconstitucionalidade nr. 768-8.

7. Essa posição da Corte levou o legislador a dar nova redação ao art. 9o. da Lei nr. 8.177/91 o que fez através do art. 30 da lei nr. 8.218 de 29.08.91, pelo que a TRD deixou de ser indexador para ser o parâmetro de juros de mora, passando esses a serem equivalentes a TRD, o que permaneceu até dezembro de 1991.

8. Acontece que essa nova redação é de 29.08.91, mas, determina a aplicabilidade da respectiva norma, a partir de fevereiro de 1991, o que resulta em retroatividade proibida pelo art. 106 do Código Tributário Nacional. Logo, no período entre fevereiro a julho de 1991 a TRD, também, não pode ser adotada como taxa de juros.

9. Essa conclusão não resulta em este voto apreciar e julgar Constitucionalidade da norma legal, mas, na lição de THEMISTOCLES BRANDAO CAVALCANTI (cf. "Do Controle da Constitucionalidade", Rio: Forense, 1966, p. 178), corresponde ao dever de Administração de aplicar o preceito maior, auto-executável, desprezando o inferior que a contraria. É o caso: o preceito maior é a decisão do Supremo, como guarda da Constituição (art. 102), por isso,



Acórdão nr.: 103-16.413

seu intérprete exclusivo cujas decisões, por isso são definitivas, na matéria.

10. Pelo exposto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a incidência da TRD como taxa de juros, no período entre fevereiro a julho de 1991.

Brasília-DF, em 20 de julho de 1995


EDVALDO PEREIRA DE BRITO

RELATOR

