



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Recurso nº. : 10.062
Matéria : IRPF e OUTROS - Exs: 1989 e 1990
Recorrente : HENRIQUE DO RÊGO ALMEIDA
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 19 de setembro de 1997
Acórdão nº. : 104-15.456

IRPF - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - Comprovado no processo matriz a hipótese de distribuição disfarçada de lucros, com a cessão gratuita de participações societárias a pessoa ligada, a quantia recebida pela pessoa física a esse título deverá ser oferecida à tributação, de conformidade com o disposto no artigo 371 do RIR/80.

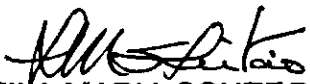
GANHO DE CAPITAL - EXCLUSÃO DA TRIBUTAÇÃO - Não incide o imposto sobre o lucro auferido na alienação de participações societárias, se a operação de venda foi efetivada após decorrido o período de cinco anos da data da sua subscrição ou aquisição (art. 4º, d, do DL nº 1510/76). comprovada a alienação, em 19.12.88, das quotas de capital por meio de certidão, firmada pelo Cartório de Títulos e ratificada através da escritura pública lavrada no Cartório, incabível é o lançamento feito com respaldo no regime introduzido pela Lei nº 7.713/88.

JUROS DE MORA/TRD - Descabe a cobrança de juros de mora com base na variação da TRD relativa a meses anteriores a agosto de 1991.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HENRIQUE DO RÊGO ALMEIDA.

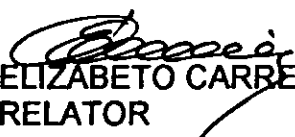
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência o ganho de capital e o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEIRÃO
PRESIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456


ELIZABETO CARREIRO VARÃO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 NOV 1997
RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: RD/104-0.937

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456
Recurso nº. : 10.062
Recorrente : HENRIQUE DO RÊGO ALMEIDA

RELATÓRIO

O contribuinte HENRIQUE DO RÊGO ALMEIDA, inscrito no CPF sob o nº 289.796.272-72, inconformado com a decisão de primeiro grau, proferida pelo Delegado titular da DRJ no Rio de Janeiro (RJ), interpõe recurso voluntário a este Colegiado, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 143/160.

O presente feito tem como origem a autuação reflexa decorrente de lançamento de ofício consubstanciado em auto de Infração lavrado contra a pessoa jurídica HENRIQUE DO RÊGO ALMEIDA & CIA. LTDA., relativamente ao exercício de 1989, ano-base de 1988, no qual a fiscalização constatou distribuição disfarçada de lucro, por ter a PJ em epígrafe cedido, gratuitamente, quotas de investimento - ativo permanente a pessoa física ligada. E, ainda, omissão de ganhos de capital obtidos com a alienação de participação societária, ocorridos no exercício de 1990, ano-base de 1989.

A autuação decorrente, teve como fundamentação legal o Decreto-lei nº 2.065/83 e os artigos 367, inciso I, 371 e 728, inciso II, do Decreto nº 85.450/80 (RIR/80), e a omissão de ganho de capital o disposto nos artigos 1º a 3º e 16 a 21, todos da Lei nº 7.713/88, e artigo 728, inciso III, do Decreto nº 85.450/80.

Com a peça impugnatória apresentada com dilação de prazo, o interessado se insurge contra a exigência fiscal, cujas razões foram assim resumidas pelo julgador singular:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

- Com relação à distribuição disfarçada de lucro, deixa-se de relacionar os argumentos de defesa visto já terem sido objeto de julgamento e decisão através do Processo de nº 10768.042595/93-15, lavrado contra Henrique do Rego Almeida e Cia Ltda., doc. de fls. 216/228.

- Em 31/12/87 o impugnante possuía 64.493.739 quotas de capital da empresa C. H. IMÓVEIS LTDA.

- No decorrer de 1988 recebeu 217.785.787 quotas por bonificação.

- Ainda no ano de 1988, o impugnante fez doação a seus filhos de 74.344.977 quotas e duas alienações à C. R. ALMEIDA - ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO, alienando 681.571 em 29/08/88 e 205.473.329 segunda operação em 19/12/88, sendo esta última objeto de autuação.

- Assim sendo, as 64.493.739 quotas inicialmente possuídas, estariam ao abrigo da isenção prevista no art. 40, § 5º, alínea "d", do Decreto nº 85.450/80, bem como as quotas bonificadas em 1988, consoante PN-CST nº 68/77, subitem 42 e seguintes.

- Em seu entendimento, somente as participações que ainda estivessem por completar cinco anos em poder de seus titulares é que seriam alcançados pela Lei nº 7.713/88.

- A operação questionada deu-se em 1988 e não em 1989 como sustenta a fiscalização, que através de indícios ou provas circunstanciais tão-somente, imputa ao impugnante a acusação de simulação dolosa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

- A autuação, a partir do ponto de vista do impugnante nada mais é do que eventual divergência na interpretação da lei, primeiro porque se o art. 4º, alínea "d" da Lei nº 1.510/76 foi revogado pela Lei nº 7.713/88 na abrangência que lhe deu o Auto de Infração, parece óbvio que o art. 5º da mesma Lei também foi revogado, de modo que não havia mais que se falar em alienações das participações subscritas ou adquiridas mais recente. Porém, no Auto de Infração foi atribuído custo zero às quotas alienadas, como se as próprias subscrições para integralizar o capital nada tivessem custado ao subscritor.

- Em segunda, o contrato celebrado entre o autuado e a C. R. ALMEIDA - ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO, por instrumento particular datado de 19/12/88, ratificado por escritura pública, estabeleceu que a primeira parcela venceria em 19/01/89, ficando a aquisição da disponibilidade econômica e jurídica determinada pelos termos do contrato, não importando lançamentos contábeis efetuados pela C. R. ALMEIDA que não propiciassem a aquisição da disponibilidade jurídica e/ou econômica por parte do impugnante.

- Finalmente contesta a aplicação da TRD como índice de atualização monetária.

No julgamento, a autoridade monocrática mantém parcialmente o lançamento, conforme decisão assim fundamentada:

- Considerando que a distribuição disfarçada de lucro atribuída ao impugnante no exercício de 1989 foi exaustivamente apreciada através do processo matriz nº 10768.042595/93-15, lavrado contra HENRIQUE DO RÊGO DE ALMEIDA E CIA. LTDA., anexados que foram parecer e decisão às fls. 216/228 dos autos, e ali julgado o lançamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

procedente quanto ao mérito, porém retificado a base tributável para eliminar a parcela de Cr\$. 26.000,00, correspondente à proporção do capital social da empresa PRIMAV IMÓVEIS LTDA., pertencente ao Sr. Henrique do Rêgo Almeida, antes do aumento nele efetuado, que foi indevidamente inserido no cômputo da base de cálculo.

- Considerando, entretanto, que no exercício de 1989, a apuração da renda líquida tributável foi elaborada sem adicionar a renda líquida declarada e, sem levar em conta na apuração, o imposto anteriormente devido.

- Considerando que utilizando corretamente a apropriação do imposto, conforme minuta de cálculo de fls. 234, o valor apurado passa a ser superior ao lançado.

- Considerando que o exercício de 1989 está decadente não podendo portanto se agravado o imposto lançado, mantendo-se assim o lançado no auto de infração.

- Considerando que o ganho de capital, apesar do laborioso empreendimento por parte do impugnante em tentar excluir do campo de incidência ao imputar a alienação da participação societária como ocorrida no ano-base de 1988, teve seu fato gerador, in jure et in facto, efetivado no ano de 1989.

- Considerando que a Lei nº 7.713/88 é analiticamente explícita não comportando interpretação diversas como o argumento de que "entendeu o contribuinte que a isenção legal para ganhos de capital decorrentes de participações societárias, alienadas após decorrido o período de cinco anos da data de aquisição, não poderia ser atingida pela Lei nº 7.713/88 e de sua aplicabilidade, lá tivessem completado o período de cinco anos em poder do quotista"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

- Considerando que a fiscalização, no estrito cumprimento do dever, agiu lastreada nos assentamentos contábeis das empresas participantes, doc. de fls. 43/44, alterações contratuais, doc. de fls. 50/64, na própria declaração de rendimentos da empresa, firmada pelo impugnante, a qual confere veracidade às informações ali prestadas.

- Considerando, portanto, que a autuação não foi promovida sob indícios ou provas circunstanciais, como enfaticamente invocado pelo impugnante, mas na verdade, os valores consignados nos comprovantes revelam é a apresentação de declaração de rendimentos inexata, alquimia contábil que não pode ser acatada como "como eventual dissonância entre registros contábeis ou elementos constantes de declarações".

- Considerando, ainda, que o autuado refuta a aplicabilidade da TRD como índice de atualização monetária, motivo de argumentação no bojo de laudos, doc. de fls. 153/160, em relação à contestação do lançamento referente à omissão de ganho de capital.

- Considerando que a sustentação às fls. 224, exauriu a matéria na culminância da transcrição do art. 30 da Lei nº 8.218/91 que versa sobre a incidência de juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional.

- Decido tomar conhecimento da impugnação e do mais que dos autos consta para julgar procedentes, em parte, os lançamentos efetuados, por seus fundamentos legais, para , na forma dos dispositivos legais vigentes e aplicáveis à espécie: considerar devidos, de acordo com memória de cálculo anexa (...).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

Regularmente cientificado às fls. 245, o interessado interpõe o tempestivo recurso voluntário de fls. 246/260, onde expõe basicamente as mesmas razões argüidas na peça impugnatória.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em cumprimento ao disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 260/95, apresenta às fls. 263 contra-razões ao recurso interposto na mesma linha de argumentação da autoridade recorrida.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

VOTO

Conselheiro ELIZABETO CARREIRO VARÃO, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua apresentação.

No mérito, cuida-se de tributação reflexa decorrente de distribuição disfarçada de lucros, apurada na empresa Henrique do Rego Almeida e Cia Ltda., e de omissão de ganhos de capital resultante da alienação de participação societária.

Há que se considerar, inicialmente, que com relação a tributação reflexa originária da distribuição disfarçada de lucros, o seu suporte fático é o mesmo que embasou a exigência na pessoa jurídica (processo matriz), não comportando, por isso, uma apreciação desvinculada daquele processo. Isto porque, segundo, farta jurisprudência deste Colegiado, o decidido no processo da pessoa jurídica, quanto a matéria que, por sua natureza ou decorrência de lei acarrete reflexo na tributação das pessoas físicas, na fonte ou contribuições, faz coisa julgada nos processos decorrentes.

Quanto a distribuição disfarçada de lucros atribuída ao reclamante no exercício de 1989, já foi objeto de deliberação da Sétima Câmara deste 1º Conselho de Contribuintes, com o julgamento do processo nº 10768.042595/93-15, ocorrido na sessão de 24 de janeiro de 1996, onde por maioria de votos, foi aprovado o voto do relator que, sobre a questão, concluiu "que, de fato, materializou-se a distribuição disfarçada de lucros".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

em face da cessão gratuita das quotas de capital da recorrente a pessoa ligada, subsumindo-se a hipótese ao suposto normativo do artigo 367, inciso I, do RIR/80, por completo, bem como, que está correta a matéria dimensível utilizada no lançamento, o qual só é cabível em relação ao encerramento do período-base, conforme se depreende do disposto no artigo 370, inciso I, do precitado regulamento".

Verificada a presunção de distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica alienou, a pessoa ligada, bem de seu ativo, por valor notoriamente inferior ao de mercado, conforme preceituado pelo artigo 60, inciso I, do Decreto-lei nº 1.598/77, legítima é a tributação da quantia correspondente aos lucros distribuídos de forma disfarçada, na declaração da pessoa física do sócio que contratou o negócio com a pessoa jurídica e auferiu os benefícios econômicos da distribuição, na forma prevista no artigo 371 do RIR/80.

Superada a questão da tributação, na pessoa física, do lucro distribuído de forma disfarçada, resta, agora, apreciar a autuação relativa à omissão de ganho de capital decorrente de participações societárias alienadas.

Sobre este tópico o contribuinte alicerça sua defesa, argumentando que a isenção legal (artigo 40, § 5º, alínea "d" do RIR/80) para os ganhos de capital decorrentes de participações societárias alienadas após decorrido o período de cinco anos da data da aquisição não poderia ser atingida pela Lei nº 7.713/88, no tocante àquelas participações que, à data da entrada em vigor da citada lei, já tivessem completado o período de cinco anos em poder do quotista ou acionista. Sustentando, ainda, que a operação questionada (alienação de quota de capital) deu-se em 19 de dezembro de 1988, e não em 1989, como demonstrou o fisco, nesse sentido anexa os documentos de fls. 161/162. 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

Ressalte-se, antes de mais nada, que o fulcro central da questão, em que pese todos os fatos a ela relacionados, resume-se no aspecto temporal quanto à celebração do contrato de alienação das quotas de capital objeto da autuação, se ocorrido em dezembro de 1988, quando a operação estaria isenta de tributação por atender as condições estabelecidas no Decreto-lei nº 1.510/75, ou em janeiro de 1989, momento em que seria alcançada pelo no regime de tributação introduzido pela Lei nº 7.713/88.

No que se refere a isenção para os ganhos de capital decorrentes da alienação de participações societárias após decorrido o período de cinco anos em poder de seu titular, com abrigo na condição legal prescrita no art. 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que, como argumenta a defesa, não poderia ser atingida pela Lei nº 7.713/88 e de sua aplicabilidade, se já tivesse completado o período de cinco anos em poder do quotista, cumpre-nos esclarecer que a isenção questionada diz respeito a lucros auferidos em decorrência da alienação de participações societárias, portanto, somente cabe falar em gozo desse benefício se implementado a condição estabelecida no Decreto-lei nº 1.510/76, e ainda, que a alienação de quotas de investimento tenha ocorrido em data anterior à entrada em vigor da Lei nº 7.713/88, com vigência a partir de 01.01.89.

Em que pesem os fundamentos da ação fiscal quanto ao momento da celebração do contrato firmado entre o recorrente e a empresa C. R. Almeida, deve-se observar que os autos militam totalmente em favor do reclamante, dando certeza de que a operação questionada ocorreu em 19 de dezembro de 1988 e não em 1989 como defende o julgador singular, que manteve a exigência com o fundamento de que a fiscalização agiu lastreada nos assentamentos contábeis das empresas participantes (doc. De fls. 43/44), alterações contratuais (doc. /de fls. 50/64) e na própria declaração de rendimentos do contribuinte, desprezando, por completo, os termos do instrumento particular datada de 19.12.88 (doc. de fls. 162), ratificado por escritura pública (fls. 161) lavrada no cartório de Guaratuba (PR).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

O contrato particular celebrado entre o recorrente e a C. R. ALMEIDA S/A - ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES, confirma a alienação, em 19.12.88, das quotas de capital da empresa C. H. Imóveis Ltda., cujo registro foi comprovado, por certidão, firmada pelo Cartório de Títulos e Contrato da Comarca de Cerro Azul/PR (doc. de fls. 162). A ratificação da venda através da escritura pública lavrada no Cartório de Guaratuba/PR (doc. Fls. 161), confere veracidade ao fato e o torna incontestável, em razão da fé de ofício deferida aos documentos lavrados em cartórios, principalmente porque o fisco não consegue evidências de sua falsidade.

Nessa direção, entendo que as Alterações Contratuais não têm peso suficiente para descaracterizar um instrumento público, e mais, também não vejo como atribuir tal força à escrituração comercial quando é certo que os registros podem ser feitos a qualquer tempo sem que com isto alterem a data da ocorrência do fato ensejador do lançamento, mormente no caso dos autos onde é citada pelo fisco a ficha de razão nº. 0001 (fls. 43), cujo histórico é simplesmente "Vlr. Transf."

Finalmente, cumpre considerar que a aplicação retroativa da TRD, prevista na Lei nº 8.218/91, vem sendo negada pelos tribunais, inclusive o Supremo Tribunal Federal, que em suas decisões a respeito repudiam a retroatividade de seus efeitos para alcançar fatos anterior a agosto/91. Como é cediço, o Primeiro Conselho de Contribuintes, inclusive esta Câmara, tem manifestado o entendimento de que, relativamente aos meses anteriores a agosto de 1991, é incabível a exigência de juros de mora calculados com base na TRD, entendimento este que já se consagrou em julgamento proferido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como é o caso do Acórdão CSRF/01-1.773, proferido em Sessão de 17.10.94, cujo aresto portou a seguinte ementa: 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.042596/93-70
Acórdão nº. : 104-15.456

"EXIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do artigo 101 e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária, só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218".

Diante do exposto, e com apoio nas evidências dos autos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o crédito tributário decorrente do ganho de capital auferido em razão da alienação de quotas de capital, cujo valor importou em Cz\$ 1.882.135.693,64, e ainda, os efeitos da TRD relativo a período anterior a agosto de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 19 de setembro de 1997


ELIZABETO CARREIRO VARÃO