



MINISTÉRIO DA FAZENDA

AFCA
.....

Sessão de 23...outubro.....de 19...90...

ACÓRDÃO Nº.....10.1...80...656

Recurso nº 96.731 - IRPJ - EX: DE 1982

Recorrente SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, RESPONSÁVEL PELA MARKA S/A DTVM

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL NO RIO DE JANEIRO / RJ.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS.

Comprovado pelo Recorrente que da operação de alienação de títulos, de que foram partes duas empresas das quais era simultaneamente acionista controlador (uma diretamente e outra indiretamente) não poderia resultar nenhum benefício para ele, infirma-se a presunção de distribuição disfarçada de lucros com base no artigo 369, § 1º, letra "b", do RIR/80.

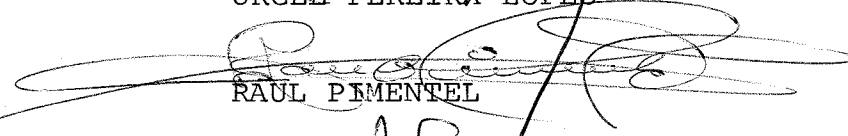
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, RESPONSÁVEL PELA MARKA S/A DTVM.:

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.

Sala das Sessões (DF), em 23 de outubro de 1990.


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


RAUL PIMENTEL

- RELATOR

VISTO EM AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

SESSÃO DE: 18 ABR 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con-
selleiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRAN-
DA, CELSO ALVES FEITOSA, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, CRISTÓVÃO AN-
CHIETA DE PAIVA e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10768/050.769/86-12

RECURSO Nº: 96.731

ACÓRDÃO Nº: 101-80.656

RECORRENTE: SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, RESPONSÁVEL PELA MARKA S/A DTVM

R E L A T Ó R I O

SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, responsável pela empresa MARKA S/A DTVM. recorre tempestivamente contra Decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal no Rio de Janeiro, através da qual foi confirmado o lançamento do Imposto de Renda do exercício de 1982, efetuado com base nos artigos 367, I; 368, I; 369, I § 1º, letras "a" e "b"; 370, I e 373, todos do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, acrescido de multa do artigo 728, II, do mesmo Regulamento e de juros de mora.

2. Segundo descrição feita no Auto de Infração de fls. 11, a empresa MARKA S/A DTVM alienou bem de seu ativo ao acionista controlador SALVATORE ALBERTO CACCIOLA por valor notoriamente inferior ao de mercado, através da empresa HOLON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A., em operação assim descrita no Termo de Verificação de fls. 02:

" Em 13.01.81 a MARKA DTVM comprou 111.000.000 ' de CDB's Citybank, vencimento 17.06.81, por Cr\$.. 155.440.935,55, vendendo-os na mesma data, à Multiplic DTVM por Cr\$ 113.886.000,00, que os vendeu, ainda em 13.01.81, à HOLON pelo mesmo valor de compra, que por sua vez, vendeu-os ao Banco de Investimento Garantia, também em 13.01.81, por Cr\$ 155.400.000,00, obtendo dessa forma um lucro de Cr\$ 41.514.000,00, com prejuízo para MARKA DTVM de Cr\$ 41.554.935,55.

Acórdão nº 101-80.656

A empresa HOLON, em decorrência do lucro obtido nessa operação, tornou-se controlada também pelo acionista Cacciola, que utilizou o referido lucro para pagamento do preço de aquisição de ações da própria Holon, aquisição essa que foi efetuada, a prazo, a outro sócio, através da empresa Sacre Empreendimentos e Participações Ltda., também de Cacciola, e que, por força de sucessão (A Holon incorporou a Sacre), teve suas obrigações assumidas pela Holon."

3. O lançamento foi impugnado às fls. 16/17, tendo a interessada alegado, resumidamente, que os fatos consignados no Termo de Verificação estão eivados de contradições e não representam a verdade existente, evidenciando uma errônea interpretação ' de regência da chamada "distribuição disfarçada de lucros"; que não houve qualquer realização ou distribuição de lucros a uma pessoa física beneficiária, como seria absolutamente emprescindi-vel para a caracterização do fato gerador que daria origem à presunção fiscal; que a empresa HOLON não estava impedida de realizar negócios lícitos com lucros por ela obtido e regularmente oferecido à tributação, e que a presunção estabelecida pelo fisco fora além da razoabilidade ao entender que esse lucro teria ' sido utilizado para o pagamento de preço de aquisição de ações da própria HOLON, efetuada por uma outra empresa (SACRE); e que os fatos não se enquadravam nas disposições contidas no artigo 367 do RIR/80, juntando, a seguir, comprovantes das operações, às fls.

4. Informação fiscal às fls. 61/72, na qual seu signatário contesta as alegações trazidas pelo interessado, manifestando-se pela procedência do feito.

5. Pela Decisão de fls. 73/81 o lançamento foi integralmente mantido pela autoridade a quo, estando assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍCA - Presume-se distribuição disfarçada de lucros quando a pessoa jurídica aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem de seu ativo ao acionis-

7.

Acórdão nº 101-80.656

ta controlador, mesmo que o negócio seja realizado através de outrem, ou a sociedade na qual o acionista controlador tenha, direta ou indiretamente, interesse,

O lançamento do imposto devido pela pessoa jurídica, em virtude de distribuição disfarçada de lucros, deve ser efetuado em nome do administrador, sócio ou titular da pessoa jurídica (ou equiparada), ou do acionista controlador da companhia. Por se tratar de caso de responsabilidade por substituição tributária, o substituto é o sujeito passivo na ação fiscal, enquanto que o substituído (pessoa jurídica) não integra a relação jurídica."

6. Segue-se às fls. 84/89 o tempestivo Recurso para este Conselho, cujas razões são lidas integralmente em Plenário.

É o relatório.

3

juu

Acórdão nº 101-80.656

V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Como vimos da leitura do relatório, trata-se de tribução exigida sobre distribuição disfarçada de lucros referida no artigo 367, I, c/c art. 368, I, 369, I § 1º, letra "a" e "b", todos do RIR/80, baixado pelo Decreto nº 85.450/80, apurada na empresa MARKA S/A e exigida na pessoa do interessado, por força do disposto nos artigos 370, I, e 373, do mesmo Regulamento.

Entendeu o fisco que, na aquisição e posterior colocação de Certificados de Depósitos Bancários no mercado, a empresa MARKA S/A distribuiu lucro sob disfarce ao seu acionista controlador SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, através da empresa HOLON - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., como descrito na peça básica.

Em que pese o trabalho do fisco para deixar caracterizada a ocorrência da distribuição disfarçada de lucros, entendo que a razão está com o recorrente, porque, na realidade, a tributação se fez com base em presunção não confirmada, a partir da posição de acionista controlador do Sr. CACCIOLA na empresa HOLON Empreendimentos e Participações Ltda. (art. 369, I, § 1º, letra "b", do RIR/80), com a participação de 99,92% do capital.

Esta empresa, por seu turno, controlava 74,59% do capital da MARKA S/A Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários.

Para o fisco, a HOLON foi então a intermediária na presumida distribuição disfarçada de lucros ocorrida na operação 'de venda de 111.000.000 de CDBs do Citybank, na qual a MARKA sofre prejuízos de Cr\$ 41.554.935,55 em favor da empresa MULTIPLICDTVM. que, por sua vez, aliena os títulos a HOLON pelo mesmo preço

3.

Acórdão nº 101-80.656

de compra, e esta os vende a terceiro com um lucro igual ao prejuízo sofrido pela MARKA.

É evidente que, tratando-se de uma presunção, a distribuição disfarçada de lucros cede ante a existência de prova em contrário.

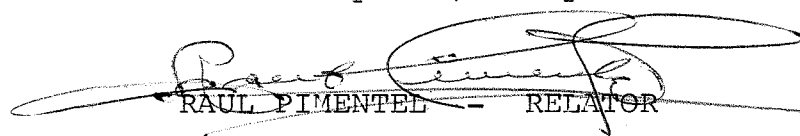
E essa prova encontra-se produzida pelo recorrente, Sr. SALVATORE ALBERTO CACCIOLA, responsável pelo pagamento do imposto devido pela pessoa jurídica MARKA S/A., ao comprovar que nenhum interesse tinha na distribuição de lucros para a HOLON, por impossibilidade decorrente das estruturas de capital das duas empresas.

Com efeito, se o capital da MARKA S/A pertence à HOLON (74,59%) e ao Recorrente (25,41%) e este tinha 99,92% do capital daquela, qualquer operação entre as duas empresas seria neutra para o Sr. CACCIOLA.

Por outro lado, a época da realização das operações, 10.07.81, não havia previsão legal para que se pudesse considerar distribuição disfarçada de lucros entre pessoas jurídicas, de modo a assim se caracterizar o lucro obtido pela HOLON, Empreendimentos e Participações Ltda.

Comprovado, portanto, pelo Recorrente, que da operação de alienação de títulos, de que foram partes duas empresas das quais era simultaneamente acionista controlador (uma diretamente e outra indiretamente) não poderia resultar nenhum benefício para ele, infirma-se a presunção de distribuição difarçada de lucros com base no artigo 369, § 1º, "b", do RIR/80.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.


RAUL PIMENTEL -- RELATOR