



MINISTÉRIO DA FAZENDA

AMS

Sessão de 07 de agosto de 1989

ACÓRDÃO Nº 103-09.364

Recurso nº 94.136 - IRPJ - EX.: DE 1984

Recorrente CARLOS PEREIRA PASCHOAL (RESPONSÁVEL DE CARPAS S/A ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES)

Recorrid DRF em SOROCABA (SP).

IRPJ - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. - Caracterização pela diferença entre o valor das quotas de capital alienadas a pessoa ligada, pelo custo de aquisição e seu valor patrimonial no Balanço do último exercício, notoriamente superior e que, na falta de valor de mercado obtido em bolsa ou leilão, é o parâmetro adequado.

- Preliminares rejeitadas
- Negado Provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARLOS PEREIRA PASCHOAL (RESPONSÁVEL DE CARPAS S/A ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES).

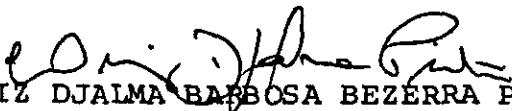
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de decadência e de erro na identificação do sujeito passivo, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 07 de agosto de 1989


ANTONIO DA SILVA CABRAL - PRESIDENTE



BRAZ JANUÁRIO PINTO - RELATOR

VISTO EM


LUIZ DJALMA BARBOSA BEZERRA PINTO - PROCURADOR DA FA
ZENDA NACIONAL

14 SET 1989

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros AYRES DE OLIVEIRA, LÓRGIO RIBEIRO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, FRANCISCO XA
VIER DA SILVA GUIMARÃES e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA.



RECURSO Nº 94.136

ACÓRDÃO Nº 103-09.364

RECORRENTE: CARLOS PEREIRA PASCHOAL (RESPONSÁVEL DE CARPAS S/A ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES)

R E L A T Ó R I O

O Contribuinte, Carlos Pereira Paschoal, responsável legal pelo imposto de renda devido por Carpas, S/A - Administração e Participações, com domicílio fiscal em São Roque (SP), interpôs tempestivo Recurso (fls. 67/71) a este Conselho, em 3/4/89, contra a R. Decisão (fls. 62/64) do Sr. Chefe da Divtri, que, em 21/2/89, por delegação de competência do Sr. Delegado da Receita Federal em Sorocaba, julgara procedente o lançamento constituído pelo Auto de Infração (fls. 49), de 11/8/88, tempestivamente impugnado em 26/9/88, às fls. 52/57.

2. Questiona-se nos Autos a exigência do imposto, no exercício de 1984, sobre a quantia de Cr\$ 73.119.527,00, correspondente à distribuição disfarçada de lucros apurada pelo fisco, na empresa Carpas, S/A - Administração e Participações, que cedeu e transferiu ao Autuado, seu acionista controlador e a seu filho, Delson Mestre Paschoal, quota de capital da empresa coligada, Têxtil Carpas, Ltda., pelo valor de aquisição e não pelo valor contábil ou patrimonial de sua participação na mesma. Foi caracterizada a infração à vista do que dispõe os arts. 367, I; 368; 369; 370, I; 371 a 373, do RIR/80.

3. Na impugnação, o Contribuinte dá início à sua defesa levantando a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Nacional promover o lançamento de ofício em agosto de 1988, relativo a fato gerador ocorrido no ano de 1983; portanto após o limite de cinco anos previsto no art. 173 (caput e inciso I, transcritos às fls. 38), do CTN. Partiu da premissa de que, sendo a distribuição disfarçada de lucros, fato gerador instantâneo, não complexo, a contagem do prazo para a decadência, tem início no dia seguinte ao da operação. Apoia seu entendimento na jurisprudência do E. Conselho, ao interpretar a seu favor o disposto no

parágrafo único do citado art. 173. No mérito, ad argumentandum, diz que a operação de transferência de quotas não implica, necessariamente em distribuição disfarçada de lucros, principalmente considerando o alegado pelo Fisco, segundo o qual, a transferência de quotas teria sido realizada por valor inferior ao de mercado, que, diga-se, efetivamente não ficou comprovado nos autos. Assim entende ter sido o lançamento realizado com base em presunção, sendo, portanto, indevido ou incompleto. Discorre sobre as presunções no Direito, especialmente no Direito Tributário. Considera que na distribuição disfarçada a presunção, sendo juris tantum, admite prova em contrário, já por ele feita à sociedade, na fase de esclarecimentos, quando teria demonstrado inexistir objetivo de sonegação. Incomprovado o valor de mercado e afastada a presunção, conclui que se impõe a decretação da improcedência do lançamento, se, antes, não for declarada sua caducidade.

4. Os Srs. Autuantes, na Informação Fiscal, no que diz respeito à preliminar de decadência, esclarece que o Contribuinte, Carpas S/A, tendo apresentado Declaração de Rendimentos do exercício de 1984, em 31/8/84, a contagem do prazo de cinco anos teve início a partir de 31/8/84, como previsto no § 2º, do art. 711, do RIR/80 (Lei 2862/56, art. 29). Assim o Auto de Infração, lavrado em 11/8/88, o foi antes de ocorrida a decadência. Quanto ao mérito, citando o PN-CST nº 1067/87 (transcrita sua ementa às fls.60) e os Acórdãos desta E. Câmara, de nºs 103-06.850/85 e 103-06.930/85, pondera que a falta de valor de mercado das quotas transferidas não descaracteriza a distribuição disfarçada de lucros, porquanto o valor contábil é aceito como parâmetro confiável de avaliação do valor atribuído a cada quota, que, em circunstâncias normais, é superior ao valor nominal. Doutro lado, é incontestável a ocorrência da infração e não se pode falar em presunção não prevista em lei. Conclui pela manutenção do Auto de Infração na sua totalidade.

Examinando a questão como colocada e documentada nos Autos, concluiu a Autoridade a quo:

"Sendo de Cr\$ 73.119.527,00 o valor contábil ou patrimonial da distribuição disfarçada de lucros é de Cr\$ 29.300.000,00 o valor de aquisição das cotas alienadas, tem-se que o valor distribuído é 2,49 vezes superior ao de aquisição, ficando demonstrada a notoriedade da diferença entre o valor contábil ou patrimonial e o valor de aquisição das cotas."

Assim posta a questão, julgou procedente a ação fiscal tanto no que concerne à infração apurada, como no seu enquadramento legal indicado na autuação e, ainda no que se refere à preliminar de de cadência, seguiu em seus considerandos o mesmo entendimento dos Srs. Autuantes exarado na Informação Fiscal.

6. Na defesa final, o Contribuinte reitera a preliminar de decadência levantada na Impugnação e ainda, como preliminar argüi a nulidade do lançamento, por erro de sujeito passivo, de vez que, à época do fato gerador do imposto, que é complexo, já vigia o D. Lei 2.065, editado em 28/10/83, determinando que o lançamento se fizesse contra a pessoa jurídica - Ataca também o mérito ad argumentandum, com apresentação alternativa de cálculos, como segue:

"2.7 - Para determinação de diferença entre valor de custo e de alienação, a fim de que se possa configurar a hipótese prevista no art. 367, I, do RIR em vigor, a fiscalização deveria ter elaborado os seguintes cálculos (em 31/12/82):

Capital	Cr\$ 100.000.000,00
Pat. Líquido	<u>Cr\$ 101.974.125,00</u>
Total	Cr\$ 201.974.125,00
Cap. Corrigido	Cr\$ 187.987.977,00
Diferença	Cr\$ 13.986.148,00

Parcela correspondente a 89,63% 12.535.784

Distribuição proporcional:

Carlos P. Paschoal	86,38%	10.828.410
Delson M. Paschoal	3,25%	<u>407.413</u>
		11.235.823

2.8 - os valores indicados acima, como pode ser facilmente constatado, demonstram que não ocorreu alienação com diferença tão notória a ponto de configurar a hipótese de distribuição disfarçada de lucros. Ainda que se entende ter ocorrido tal hipótese, a base de cálculo não poderia ser aquela tomada pela fiscalização, por não corresponder à realidade dos fatos.

2.9 - Outra alternativa para que se possa aferir se o valor da alienação foi notoriamente inferior ao de mercado, consiste em retirar o efeito inflacionário do capital durante o ano de 1982, como segue:

Capital em jan. 82	Cr\$ 100.000.000,00
Capital em 31.12.82 sem inflação	Cr\$ 53.225.526,00
89,63% do Capital	Cr\$ 47.706.038,00
Valor das cotas	Cr\$ <u>73.119.527,00</u>
Diferença	Cr\$ 25.413.489,00

2.10 - No máximo poder-se-ia considerar como lucros distribuídos, caso configurada tal hipótese, no montante de Cr\$ 25.413.489,00, e nunca no total apurado pelos autuantes.

2.11 - Assim, o Recorrente aguarda que este Conselho acolha as preliminares argüidas, para fim de declarar nulo o lançamento, ou, se assim não entender, que seja provido o presente apelo, quanto ao mérito, reformando em consequência a decisão recorrida."

E o relatório. /

V : O : T : O .

Conselheiro BRAZ JANUÁRIO PINTO, Relator:

Tomo conhecimento do Recurso, pela sua tempestividade e interposição na forma da lei.

2. No tocante à primeira preliminar, já levantada pelo Contribuinte na Impugnação, ao reiterá-la alegou os mesmos argumentos da Inicial. Assim, entende que, em 11/8/88, data do Auto de Infração, já decaíra o direito de a Fazenda Nacional promover o lançamento do imposto exigido, de vez que a contagem do prazo de cinco anos previsto no art. 173, do CTN, teve seu início em 24/05/83, ou seja, um dia após a data da realização da operação caracterizada pelo Fisco como distribuição disfarçada de lucros, cujo fato gerador é instantâneo e não complexo. Justifica que, a partir daquela data, à vista do disposto no parágrafo único do mesmo CTN, tinha a Fazenda Nacional, na data acima, todos os elementos necessários à realização do lançamento questionado, que só foi promovido após decorrido prazo superior a cinco anos. Não procede o alegado pelo Contribuinte, responsável pelo pagamento do imposto devido pela pessoa jurídica, Carpas, S/A - Administração e Participações, de vez que, em primeiro lugar, pelo disposto no art. 374, do RIR/80, então vigente, combinado com a determinação contida no art. 370, I, o valor apurado como distribuição disfarçada de lucros, deverá, antes da incidência do imposto, ser adicionado ao lucro líquido para determinação do lucro real, assim, por impossibilidade legal, o Fisco não poderia exigir do Recorrente o referido imposto, na data da ocorrência da infração; em segundo lugar, pelo fato da pessoa jurídica, Carpas, S/A - Administração e Participações ter apresentado Declaração de Rendimentos do exercício de 1984 (ano-base de 1983) em 31/08/84. Está correto, portanto, o entendimento da Autoridade julgadora de 1º grau, ao proceder à contagem do prazo para deca

dência, a partir do primeiro dia após 31/8/84, não tendo ainda, portanto, ocorrido a alegada decadência. Quanto à segunda preliminar, melhor sorte não tem o Contribuinte, apesar de na tentativa de obter êxito, ter mudado seu entendimento quanto ao fato gerador, antes considerado instantâneo e agora, complexivo. Como fato gerador complexivo, alega que sua ocorrência se deu após a vigência do D. Lei 2.065/83, isto é em 31/12/83, portanto, teria havido erro na eleição do sujeito passivo, uma vez que o lançamento, à vista do previsto no novo diploma legal, mencionado; só poderia ser feito contra a pessoa jurídica, sem a responsabilidade do sócio ou acionista, no caso, o Recorrente. A instantaneidade do fato gerador da distribuição disfarçada de lucros é o entendimento pacífico deste Conselho, que não sofreu alteração com a nova legislação. O Contribuinte está confundindo fato gerador com a exigibilidade da obrigação tributária gerada pelo mesmo. A lei amarrou, no caso, a exigibilidade decorrente de fato gerador instantâneo à exigibilidade decorrente do fato gerador complexivo, somente, sem alterar o nascimento do fato gerador da obrigação. Retardou apenas o lançamento da obrigação. Mantida a instantaneidade do fato gerador, inaplicável se torna, ao presente caso, a disposição do D.L. 2.065/83, que transferiu novamente para a pessoa jurídica infratora a responsabilidade pelo pagamento do imposto por ela devido.

3. No mérito, é pacífica a jurisprudência do Conselho, entendendo-se que na falta de valor de mercado, o valor patrimonial, no caso, o valor das quotas, seja a medida básica para caracterizar ou não ocorrência notória da distribuição disfarçada de lucros. As duas alternativas apresentadas pelo Contribuinte no Recurso, uma eliminando a diferença tributada e a outra diminuindo o seu montante, são inaceitáveis de vez que a atualização de valores do Balanço se faz na forma legal prevista, não compatível com as propostas apresentadas.

Isto Posto e

Considerando tudo o mais que dos Autos consta,

v.v.

AMS.

Voto pela rejeição das preliminares e, no mérito,
Nego Provimento ao Recurso.

Brasília-DF., em 07 de agosto de 1989.


BRUZ JANUÁRIO PINTO

- RELATOR 