



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Recurso nº. : 07.003
Matéria : IRPF - Exs: 1989 a 1992
Recorrente : MANOEL CORREA DE SOUZA FILHO
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 19 de agosto de 1998
Acórdão nº. : 104-16.515

IRPF - TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PROCEDIMENTO DE OFÍCIO - O procedimento de ofício pode ser iniciado intimando-se o contribuinte a recolher ou a pagar o imposto mais encargos legais, desde que o levantamento dos dados tenha sido procedido em processo matriz ou principal.

IRPF - RENDIMENTOS - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - A irregularidade tipificada como distribuição disfarçada de lucros, em qualquer caso, é praticada pela pessoa jurídica. A pessoa física sofre as consequências fiscais da distribuição, como beneficiária. Com ação fiscal contra o autor da irregularidade, em que se lhe dê oportunidade de contestar o entendimento do fisco pode-se tributar a pessoa física, ou seja, a existência de autuação contra a pessoa jurídica dá condições para que o fisco proceda a tributação reflexa contra as pessoas físicas ligadas.

IRPF - TRIBUTAÇÃO REFLEXA - Tratando-se de tributação reflexa, o julgamento do processo principal faz coisa julgada no processo reflexo, no mesmo grau de jurisdição, ante a íntima relação de causa e efeito entre ambos.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
MANOEL CORREA DE SOUZA FILHO.

ACORDAM os Membros da Quarta 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.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 SET 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros CLÉLIA MARIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUIS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515
Recurso nº. : 07.003
Recorrente : MANOEL CORREA DE SOUZA FILHO

RELATÓRIO

MANOEL CORREA DE SOUZA FILHO, contribuinte inscrito no CPF/MF 011.549.908 - 34, residente e domiciliado na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, à Rua Érico Veríssimo, n.º 342 - Jardim Cambara - Butantã, jurisdicionado à DRF-SP-OESTE - SP, inconformado com a decisão de primeiro grau, prolatada pela DRJ - São Paulo - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 230/264.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 30/08/93, o Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física de fls. 80/87, com ciência em 08/09/93, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 42.452,91 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de Imposto de Renda Pessoa Física, acrescidos da TRD relativo ao período de 04/02/91 a 02/01/92 como juros de mora; da multa de lançamento de ofício de 50% para os fatos geradores de 12/88 a 12/90 e de 100% para o fato gerador de 12/91; e dos juros de mora de 1% ao mês, excluído o período de incidência da TRD acumulada, calculados sobre o valor do imposto relativo aos exercícios de 1989 a 1992.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

A exigência fiscal em exame decorre da autuação contida no processo administrativo fiscal n.º 10830.000027/93-65, instaurada contra a empresa Reflorestadora Brasiliense S/A - CGC/MF 62.105.325/0001-96, com sede na Rua Érico Veríssimo, 342 - Jardim Cambará - São Paulo - SP, onde a fiscalização constatou distribuição disfarçada de lucros, conforme consta no Auto de Infração IRPJ e Termo de Verificação Fiscal de fls.05/31, relativo aos exercícios financeiros de 1989 a 1992, gerando, por consequência, o auto de infração por tributação reflexa na pessoa do sócio pessoa física ligada, a qual sobre as consequências fiscais da distribuição, como beneficiária.

A autuação tem como fundamento legal o disposto nos artigos 371, 372, combinados com os artigo 20 e inciso VIII do artigo 39, todos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 85.450/80 e artigos 1º ao 4º da Lei n.º 7.713/88.

Inconformado o recorrente, após obter prorrogação do prazo, apresenta, tempestivamente, em 21/10/93, sua peça impugnatória de fls. 99/141, instruída pelos documentos de fls. 142/195, onde após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando o cancelamento do lançamento do crédito tributário, baseado, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que preliminarmente, o presente processo é fundamentalmente nulo, posto que deixou de atender ao requisito básico de natureza processual, previsto no art. 641 e seguintes do Regulamento do Imposto de Renda, pois a leitura de tais dispositivos conduz à conclusão de que, na hipótese corrente, indispensável se torna a intimação preliminar a fim de que possa prestar os devidos esclarecimentos à convicção da autoridade administrativa a respeito da legitimidade ou não de sua posição;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

- que foi ferido, no caso, o princípio constitucional do "due process of law" que forma todo o sistema jurídico-pátrio;

- que assim, não tendo sido visitado, chamado, notificado, convidado ou intimado, nula é a autuação;

- que a presente autuação, que foi feita por presunção ou ficção, é nula, pois as presunções e as ficções fazem parte do processo figurativo e, por ambas, chega-se a uma realidade legal que não coincide com a realidade fenomenológica conhecida através dos meios de percepção direta;

- que somente a lei pode estabelecer; se só a lei pode, significa que o que não está na lei é proibido;

- que tanto a Justiça, quanto o Conselho de Contribuintes são taxativos no julgamento de imposições fiscais por meio de presunção;

- é possível tributar a pessoa física por via reflexa da pessoa jurídica ? Trata-se de pretensão das autoridades tributárias de considerar automaticamente distribuídas, pela pessoa jurídica aos seus sócios ou acionistas, como lucros, importâncias arbitradas na empresa da qual é sócio; e a afirmativa de que o arbitramento acarreta, automaticamente, a respectiva tributação em poder dos seus sócios proporcionalmente à participação que têm no capital social, parte do pressuposto de que as referidas importâncias são tidas como distribuídas aos participantes da empresa;

- que não são legítimas essas presunções legais, pois as do primeiro tipo, previstas no art. 34, IV e X do § 1º, e complementadas pelos arts. 104, 389, 391 e 392, constituem desdobramento de presunção de lucro por opção da pessoa jurídica ou empresa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

individual, no caso da empresa individual imobiliária por definição legal, em que não cabe desconsiderar a diferença de personalidade e patrimônio das pessoas jurídicas e de seus sócios, ou atribuir demasiada força à idéia de que a destinação final dos resultados financeiros está nos seus sócios, já que estes decidem quando e como promover a separação dos lucros sociais;

- que a lei não pode tomar a decisão por eles e em lugar deles para efeito de cobrança de imposto, porque, se o fizer, estará instituindo tributo sem ocorrência do fato gerador previsto no CTN;

- que a multa aplicada tem caráter confiscatório, vedado pelo art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988;

- que quanto ao mérito, pretende-se, nos termos do auto de infração, a cobrança do imposto de renda, juros de mora e multa, sob a alegação de lançamento reflexo decorrente da distribuição disfarçada de lucros, com base no lucro real da pessoa jurídica Reflorestadora Brasiliense S/A; mas, na realidade, já não é mais acionista desde 01/09/81, conforme fazem prova as escrituras de doações anexas lavradas nas notas do 20º Tabelionato da Capital, Livro 931, fls. 930/944; e, assim, não sendo acionista e muito menos controlador, inaplicam-se os textos legais mencionados;

- que no mais, os mapas efetuados pela Fiscalização estão errados;

- que como mostram os documentos acostados aos autos da Reflorestadora, os melhores negócios eram efetuados com terceiros, ratificando o velho refrão de que "santo de casa não faz milagre";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

- que também os documentos e mapas que acompanham a impugnação da pessoa jurídica, são suficientes como prova da ausência de prejuízo à "Reflorestadora", ou favorecimento do impugnante, pois não houve distribuição disfarçada de lucros; houve, isto sim, prejuízo em benefício da pessoa jurídica; e as presunções tão enfatizadas pela fiscalização devem ser repudiadas.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal e pela manutenção parcial do crédito tributário lançado, com base nos seguintes argumentos:

- que em primeiro lugar, não assiste razão ao contribuinte quanto à intimação para prestar esclarecimentos à priori, porque é do próprio procedimento de ofício somente proceder à intimação quando necessário, inclusive neste caso de DDL, quando todos os dados necessários ao lançamento foram levantados na Pessoa Jurídica. Bastava, assim, como se procedeu, lavrar-se o Auto de Infração, exigindo do contribuinte beneficiário o tributo devido acrescido de todos os encargos legais e que com a lavratura do Auto de Infração, abriu-se todo um leque de defesa, que, como se observa, foi usado plenamente;

- que no caso de Distribuição Disfarçada de Lucros manda a Lei que se comprove, em primeiro lugar, o fato na Pessoa Jurídica, por se tratar de reflexo ou decorrência e haver entre ambos os processos uma perfeita e completa correlação fiscal;

- que é na Pessoa Jurídica, que deve ficar evidente que a pessoa ligada realizou negócios em condições de favorecimento, auferido lucros disfarçadamente;

- que convém frisar que não houve nenhum passe de mágica quanto à distribuição disfarçada de lucros referentes ao exercício financeiro de 1991, ano-base de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

1990, que teria crescido de Cr\$ 5.525.336,76 para Cr\$ 13.067.872,76, porquanto, nos cálculos de fls. 83, levou-se em consideração, como não podia deixar de ser, o rendimento líquido já tributado no exercício às fls. 71, no valor de Cr\$ 7.542.536,00, bem como o imposto devido e já pago de Cr\$ 1.688.461,00, também de fls. 71;

- que para contestar o lançamento, a impugnante esclarece que o Sr. Manoel Correa de Souza Filho não é acionista da empresa desde 01/09/81, conforme cópias de escrituras públicas através das quais doou as ações que detinha na sociedade; que, não sendo acionista e muito menos controlador, inaplicam-se os textos legais mencionados no Auto de Infração, porém, equivocou-se, mais uma vez, a interessada, de vez que não atentou para o disposto no art. 20, II, dos Decretos-lei 2.064/83 e 2.065/83, que alteraram o Decreto-lei n.º 1.598/77, acrescentado o seguinte "VI - realiza com pessoa ligada qualquer outro negócio em condições de favorecimento, assim entendidas condições mais vantajosas para a pessoa ligada do que as que prevaleçam no mercado ou em que a pessoa jurídica contrataria com terceiros.";

- que examinando-se as escrituras públicas de doação anexadas ao processo, verifica-se que as ações doadas são da empresa IPÊ COMPRA, VENDA E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA., controladora da empresa Brasiliense; comprova-se também que, ao doar as ações da empresa controladora, o Sr. Manoel reservou a si o usufruto dos bens doados, até sua morte, mantendo assim o controle da empresa IPÊ.

A ementa da decisão da autoridade singular que consubstancia, em parte, a ação fiscal é a seguinte:

"DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS

Considera-se distribuição disfarçada de lucros nos negócios em que a empresa realiza com pessoa ligada em condições de favorecimento, assim



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Quanto a preliminar de nulidade argüida pelo recorrente, entendo que a mesma não procede. Senão vejamos:

Entende o suplicante que o presente processo nulo posto que deixou de atender ao requisito básico de natureza processual, previsto no artigo 641 e seguintes do regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo decreto n.º 85.450/80.

Ora, é do próprio procedimento de ofício somente proceder à intimação quando necessário, inclusive no caso em pauta, quando todos os dados necessários ao lançamento foram levantados na pessoa jurídica. Bastava, assim, como se procedeu, lavrar-se o Auto de Infração, exigindo do contribuinte beneficiário o tributo devido acrescido de todos os encargos legais.

A jurisprudência é mansa e pacífica no sentido de que quando identificada hipóteses de distribuição disfarçada de lucros do art. 367, VI, tem aplicação os arts. 369 e 370, VI, do mesmo RIR/80, que considera, as importâncias pagas ou creditadas à pessoa ligada, que caracterizarem as condições de favorecimento, não dedutíveis, adicionado ao resultado da pessoa jurídica, e reputa-se distribuído à pessoa física (sócio) beneficiária da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

transação, que também sofrerá o lançamento de ofício, nos termos do art. 39, VIII, do RIR/80.

Assim, quando a pessoa jurídica realiza com pessoa ligada qualquer negócio em condições de favorecimento, assim entendidas condições mais vantajosas para a pessoa ligada do que as que prevaleçam no mercado ou em que a pessoa jurídica contrataria com terceiros, estas importâncias pagas ou creditadas à pessoa ligada, que caracterizarem as condições de favorecimento, não serão dedutíveis, sendo que o valor é adicionado ao lucro real dessa pessoa jurídica, contra a qual lavra-se-á auto de infração com exigência do imposto e gravames devidos. Como decorrência ou reflexo haverá autuação nas pessoas físicas (sócios ou acionistas), beneficiárias da vantagem auferida.

Pela lucidez e síntese, transcreve-se, a seguir, parte do elucidativo voto do conselheiro Dr. Mário Rodrigues Teixeira, relator do Acórdão n.º 104-6.206, de 11/07/88, aprovado por unanimidade, "in verbis":

"A irregularidade tipificada como distribuição disfarçada de lucros, em qualquer caso, é praticada pela pessoa jurídica. A pessoa física sofre as consequências fiscais da distribuição, como beneficiária desta."

"Em outras palavras: para que alguém receba lucros distribuídos disfarçadamente, ainda que por presunção legal, é necessário que exista o distribuidor desses lucros, autor do ilícito fiscal."

No exame dos autos, em especial ao processo de IRPJ (fls. 05/11) que é tido como matriz deste procedimento, se constata, facilmente, que a exigência que embasa este processo de distribuição disfarçada de lucros consta do lançamento de IRPJ.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

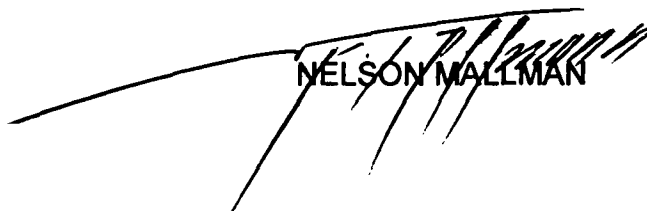
Processo nº. : 10880.047427/93-11
Acórdão nº. : 104-16.515

Ora, se existe ação fiscal contra o autor da irregularidade, em que se lhe dê oportunidade de contestar o entendimento do fisco, não há razão que obste em tributar a pessoa física.

Assim, no mérito o presente é decorrente do processo principal n.º 10830.000027/93-65, julgado pela Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, na Sessão realizada em 19/08/97, através do Acórdão n.º 101-91.259, no qual, por unanimidade de Votos, deu-se provimento parcial ao recurso para excluir da exigência fiscal a parcela relativa a Distribuição Disfarçada de Lucros, bem como a multa por atraso na entrega da Declaração de Rendimentos.

Considerando-se que o presente processo, somente, trata de reflexo da Distribuição Disfarçada de Lucros e considerando-se que na tributação reflexa o julgamento daquele apelo há de se refletir, em princípio, no presente julgado, eis que o fato econômico que causou a tributação é o mesmo e já está consagrado na jurisprudência administrativa que a tributação por decorrência deve ter o mesmo tratamento dispensado ao processo principal em virtude da íntima correlação de causa e efeito, e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de agosto de 1998


NELSON MALLMAN