



## MINISTÉRIO DA FAZENDA

Afc

Sessão de 13 de maio de 1987

ACORDÃO Nº 103-07.948

Recurso n.º 48.710 - IRPF - EX: 1983

Recorrente GILBERTO LUNARDI GERMANI

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM CAXIAS DO SUL - RS

IRPF - DECORRÊNCIA - RESTITUIÇÃO CONSIDERADA IN DEVIDA À PESSOA JURÍDICA DA QUAL A PESSOA FÍSICA É SÓCIA. Dada a íntima relação de causa e efeito, o que ficou decidido no processo principal deverá ser aplicado no processo decorrente. Assim, não tendo ficado provado que houve distribuição disfarçada de lucros e nem a respectiva restituição indevida de imposto, na pessoa jurídica, o processo reflexo contra a pessoa física do sócio perdeu seu objeto.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GILBERTO LUNARDI GERMANI.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 1987

ANTÔNIO DA SILVA CABRAL

PRESIDENTE E RELATOR

VISTO EM JOSE NICODEMOS C. DE OLIVEIRA  
SESSÃO DE 14 MAI 1987

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS AUGUSTO DE VILHENA, AMAURY JOSÉ DE AQUINO CAPVALHO, LÓRGIO RIBEIRO, FRANCISCO XAVIER DA SILVA GUIMARÃES, RICHARD ULRICH KREUTZER e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente por motivo justificado o Conselheiro DÍCLER DE ASSUNÇÃO.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

RECURSO Nº: 48.710

ACÓRDÃO Nº: 103-07.948

RECORRENTE: GILBERTO LUNARDI GERMANI

R E L A T Ó R I O

GILBERTO LUNARDI GERMANI, residente em Caxias do Sul, Estado do Rio Grande do Sul, inscrito no CPF sob nº ..... 009.722.150-34, não se conformando com a decisão de fls. 131/134, recorre a este Conselho, para os efeitos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Contra o interessado foi emitida a Notificação de Lançamento de Ofício nº 004, de fls. 01, nos seguintes termos:

"Lançamento de Ofício decorrente de procedimento fiscal efetuado pela DRF-Recife, em 05.06.85 (conforme formalizado no Processo nº 10.480.005.221/85-81), junto à empresa Moinho Pernambucano S/A (CGC nº ... 10.584.555/0001-81) da qual o contribuinte, juntamente com sua esposa - Lídia Brentano Germani -, participavam nos exercícios de 1983 a 1985, anos-base de 1982 a 1984, com 0,972% do Capital Social, procedendo-se à tributação reflexa dos valores considerados como distribuídos disfarçadamente aos mesmos.

O valor do Imposto de Renda devido pela Pessoa Jurídica, no exercício de 1983, ano-base de 1982, e de responsabilidade tributária dos sócios é de Cz\$ 976,38, tendo o contribuinte infringido o disposto nos artigos 367, I; 368 e 371 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, de 04.12.80, sujeitando-se, desse modo, à multa prevista no art. 728, inciso II, do mesmo Regulamento. O cálculo dos valores presentes no verso desta Notificação encontram-se, pormenorizados, no Demonstrativo de Crédito Tributário às fls. 03 a 04."

Na impugnação, o contribuinte alegou, preliminarmente, o que segue:

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

"Com vistas a dimensionar o montante pretendidamente distribuído de forma disfarçada, a autoridade fiscal acresceu ao preço pago pelos adquirentes a variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional e, ato contínuo, imputou à empresa MOINHO PERNAMBUCANO S/A, na condição de sucessora da então alienante MOPESA S/A - ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES, tal rendimento. Esse procedimento originou o processo matriz levado a efeito contra MOINHO PERNAMBUCANO S/A., ora em fase de recurso voluntário perante o Colendo Primeiro Conselho de Contribuintes, originário da DRF em Recife (PE) e que leva o número 10.480-005.221/85-81.

Do exposto ressalta, de plano, sem qualquer exame de mérito, a total impropriedade e improcedência da NOTIFICAÇÃO nº 004/86, Processo nº ..... 11020.000.845/86-36, por tratar-se de uma redundância, bis-in-idem, em relação ao processo lavrado contra a pessoa jurídica MOINHO PERNAMBUCANO S/A. Tal equívoco, certamente, resultou do não acompanhamento do processo matriz lavrado contra a empresa, em Recife (PE), conforme já salientado. Neste mesmo sentido, as notificações reflexivas, a exemplo da presente, que foram efetuadas por aquela DRF de origem, limitam-se a imputar às pessoas físicas a parcela considerada como "disfarçadamente distribuída", sem qualquer lançamento suplementar."

Quanto ao mérito, considerando que o presente processo era decorrente, simplesmente juntou cópia das razões apresentadas no processo principal.

Na informação fiscal de fls. 128, afirmou, por sua vez, o fiscal informante:

"Considerando que a Decisão de 1ª Instância nº 100/85 (fls. 16 a 27 do presente processo), exarada pela Divisão de Tributação da DRF - Recife, mantendo o lançamento na pessoa jurídica do Moinho Pernambucano S/A, propõe que se efetue a tributação dos valores dos lucros considerados como distribuídos disfarçadamente às pessoas físicas dos sócios, no exercício autuado de 1983 e, tendo em vista que, o impugnante sub-roga-se em todos os argumentos e fundamentos contidos na Impugnação e no Recurso Voluntário (pendente de decisão do Primeiro Conselho

1

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

de Contribuintes) interpostos pelo Moinho Pernambucano S/A, sou pela manutenção do lançamento ora impugnado."

O Delegado da Receita Federal negou acolhida à impugnação sob os seguintes fundamentos:

"CONSIDERANDO que o negócio pelo qual a pessoa jurídica aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem de seu ativo a pessoa ligada, segundo o disposto no artigo 60 do Decreto-lei nº ..... 1.598/77, suporte legal do inciso I, do artigo 367 do RIR, baixado pelo Decreto nº 85.450/80, presume distribuição disfarçada de lucros;

CONSIDERANDO que se o valor do bem não puder ser determinado por negociações freqüentes no mercado, ou em bolsa, ou com base em negociações anteriores e recentes, ou em negociações contemporâneas de bens semelhantes, entre pessoas não compelidas a comprar ou vender e que tenham conhecimento das circunstâncias que influam de modo relevante na determinação do preço, caberá à autoridade tributária a prova de que o negócio serviu de instrumento à distribuição disfarçada de lucros, conforme preceitua o § 7º, do artigo 60 do Decreto-lei nº 1.598/77, suporte legal do § 4º, do artigo 368 do RIR, Decreto nº 85.450/80;

CONSIDERANDO que o lucro distribuído disfarçadamente será tributado como rendimento classificado na cédula H da declaração de rendimentos do administrador, sócio ou titular que contratou o negócio com a pessoa jurídica e auferiu os benefícios econômicos da distribuição, ou cujo parente ou dependente auferiu esses benefícios, o qual responderá também pelo imposto e multa que forem devidos, pela pessoa jurídica, segundo dispõe o § 1º, do artigo 62 do Decreto-lei nº 1.598/77, suporte legal do artigo 371 do RIR, Decreto nº 85.450/80."

No recurso voluntário, o contribuinte limitou-se, na essência, a dizer que, no processo principal, esta Câmara tinha dado provimento ao recurso da empresa e juntou cópia do referido julgado, pedindo que este processo, como decorrente, também tivesse o recurso provido.

É o relatório.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

V O T O

Conselheiro ANTONIO DA SILVA CABRAL, Relator:

O recurso é tempestivo, eis que a ciência da decisão recorrida se deu em 18.02.87 (AR de fls. 136), enquanto a protocolização do presente ocorreu em 10.03.87 (doc. de fls. 138).

Quanto ao mérito, entendo que se deva dar provimento ao recurso, pelos motivos que passo a examinar.

Conforme se lê às fls. 03, no demonstrativo de crédito tributário aí constante, procedeu-se ao cálculo do imposto de renda devido pela pessoa jurídica no exercício de 1983, ano-base de 1982, que seria de responsabilidade da pessoa física, na forma do art. 371 do RIR/80.

Por outro lado, a Notificação nº 004/86 se refere a "Lançamento de Ofício decorrente de procedimento fiscal efetuado pela DRF-Recife, em 05.06.85 (conforme formalizado no Processo nº ... 10.480.005.221/85-81), junto à empresa Moinho Pernambucano S/A (CGC nº 10.584.555/0001-81) da qual o contribuinte, juntamente com sua esposa - Lídia Brentano Germani -, participavam nos exercícios de 1983 a 1985, anos base de 1982 a 1984, com 0,972% do capital Social, procedendo-se à tributação reflexa dos valores considerados distribuídos disfarçadamente aos mesmos".

Cabe ressaltar, ainda, que, o Delegado da Receita Federal motivou sua decisão, no sentido de que "conforme se vê nas fotocópias de fls. 16 à 27, o processo matriz de Moinho Pernambucano S/A foi julgado procedente em primeira instância, tendo a autoridade julgadora determinado, inclusive, a remessa de cópia de decisão às Delegacias da Receita Federal nas cidades onde os contribuintes, pessoas físicas, têm o seu domicílio fiscal para tributação dos lucros considerados disfarçadamente distribuídos aos mesmos, tendo a

f

## SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

empresa, como se vê das fotocópias de fls. 112 à 124, interposto recurso voluntário ao Primeiro Conselho de Contribuintes, o que ainda está pendente de decisão".

O presente processo, por conseguinte, foi tido pela fiscalização como DECORRENTE, tanto assim que simplesmente se fez um lançamento de ofício com base no processo principal, no qual se pretendia discutir a matéria da distribuição disfarçada de lucros.

O processo nº 10480/005.221/85-81, considerado principal pela repartição lançadora, veio a julgamento nesta Câmara, no dia 13 de agosto de 1986, e foi objeto do Acórdão nº ..... 103-07.513, sendo que o Colegiado, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso do contribuinte. O Relator da matéria foi o Cons. Urgel Pereira Lopes, que assim fundamentou seu voto:

"A tipificação legal só poderia ocorrer quando, a par de outras condições legais, a pessoa jurídica alienasse. O ato, ou fato, ou negócio-jurídico da alienação, o momento, no tempo, em que essa alienação se concretizasse, é que poderia determinar a caracterização da tipificação legal da distribuição disfarçada de lucros. Fato gerador instantâneo. O cumprimento de obrigações contratuais, por parte da alienante e do alienatário, dizia respeito à execução do contrato, mas não poderia ser parte integrante deste. A cessão ou a venda de ações não caracterizam contratos reais. São contratos consensuais, perfeitos e acabados quando as partes estão de acordo quanto à coisa, ao preço e às condições. O pagamento do preço e a entrega da coisa cedida ou vendida não integram o contrato. A cessão ou a venda existem, podem ser válidas e eficazes, independentemente da entrega da coisa e do pagamento do preço. E não se está falando de cessão ou venda de coisa futura, ou a termo, ou condicional, no raciocínio atrás exposto.

De modo que, "in casu", tendo a alienação se consumado em 03.02.82, a ter havido distribuição disfarçada de lucros, teria sido nessa data, e só nela, que se poderia caracterizar o fato gerador da distribuição.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

Não como se entendeu na ação fiscal, e na são recorrida, no sentido de se dar por ocorrido fato gerador em cada um dos anos subseqüentes (a ameaça potencial de ser vir a ter um fato gerador em cada um dos cinco anos do prazo de pagamento caracterizados esses diversos fatos geradores pela diferença entre o que foi pago (= o valor da prestação anual) e o valor encontrado mediante aplicação dos coeficientes de variação do valor nominal das ORTN's.

Se era certo que em 1982 não se sabia a quanto montaria a variação das ORTN's nos cinco anos, também é verdadeiro que em cada um dos cinco anos só se conhece essa variação ano a ano. As possíveis dificuldades de ordem prática para viabilizar critérios não devem conduzir o aplicador da lei a distorcê-la. Será mais próprio ajustar critérios à lei do que adequar a lei a determinados critérios. Do modo como se orientou o procedimento fiscal levou seus autores à conclusão de que havia tantas alienações quantos os anos de pagamento da verdadeira e única alienação de 03.02.82. Ou, então, uma alienação diluída no tempo, da qual seria considerado como elemento intrínseco e indissociável, o cumprimento da obrigação de pagar dos referidos cessionários-compradores, o que é juridicamente incorreto, no Direito Brasileiro. De uma forma ou de outra, provocando sucessivos fatos geradores, subordinados a regimes jurídicos diferentes (DL 1.598/77 X DL ... 2.065/83).

O fato gerador, se houve, tem de vincular-se à data da alienação, e esta foi a de 03.02.82. Nessas circunstâncias, o sujeito passivo, ou os sujeitos passivos, que se informa serem vários, só poderiam ser as pessoas ligadas, tanto como responsáveis pelo imposto devido pela pessoa jurídica, como na condição de beneficiários dos lucros tidos por auferidos, a serem incluídos na cédula H das respectivas declarações de rendimentos.

Isto posto, dou provimento ao recurso, por erro na identificação do sujeito passivo."

Este processo, considerado como decorrente, pela autoridade lançadora, deverá, portanto, seguir a mesma sorte do principal.

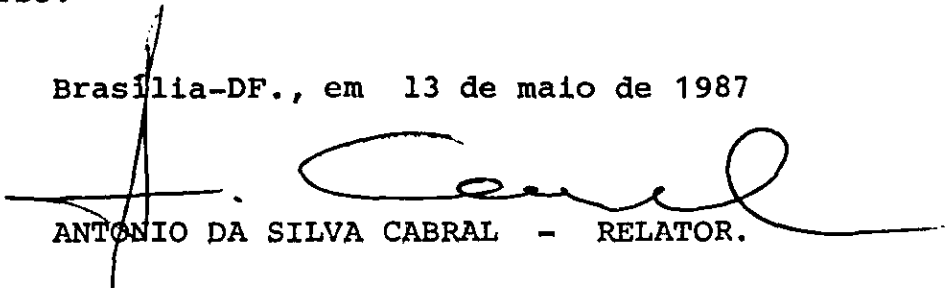
SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 103-07.948

Ainda que, por economia processual, se tivesse o presente processo como principal e o lançamento de ofício como tendo sido feito contra a pessoa física, não se poderia deixar de reconhecer a existência de cerceamento do direito de defesa. Com efeito, a repartição lançadora levou o contribuinte a não se defender da existência ou não de distribuição disfarçada de lucros já que este assunto seria tratado no processo principal e isto acabou não ocorrendo, sobretudo porque naquele processo foi tida como inexistente a distribuição disfarçada, com relação aos exercícios de 1984 e 1985. Como a distribuição disfarçada, no exercício de 1983, que ora se analisa, supunha como verdadeira a tese não aceita por esta Câmara, no sentido de que o fato gerador da distribuição começara no exercício de 1983 e se estendera a 1985, o presente processo também se acha afetado por essa circunstância. Além do mais, em razão do erro no lançamento inicial, até agora não se discutiu se a alienação de participação societária sem juros e correção monetária, no caso de pagamento a prazo, equivaleria a alienação por valor notoriamente abaixo do valor de mercado. Deu-se como provada esta tese e simplesmente se procedeu ao lançamento de ofício.

Assim sendo, voto no sentido de se dar provimento ao presente recurso.

Brasília-DF., em 13 de maio de 1987

  
ANTONIO DA SILVA CABRAL - RELATOR.