



MINISTÉRIO DA FAZENDA

CVF

.....

8991132 21

Sessão de 13 setembro de 1988

ACÓRDÃO Nº 101-77.972

Recurso nº 92.558 - IRPJ - Exercícios de 1983 e 1984

Recorrente BRINK'S S/A TRANSPORTE DE VALORES

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO (SP).

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS: Caracterizam a hipótese legal os empréstimos concedidos ao sócio controlador da empresa que não se revestirem das condições estabelecidas em lei, devendo o valor dos empréstimos concedidos após 1 de janeiro de 1978, ser deduzidos dos lucros acumulados ou reservas de lucros, exceto a legal, para efeito de correção monetária do patrimônio líquido da empresa (Dec.-lei nº 1.598/77, arts. 60, V, § 1º, 61, I e 62 IV).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA: Na distribuição disfarçada de lucros por empréstimos a sócio sem observância dos requisitos legais, o sujeito passivo da obrigação tributária é a própria contribuinte beneficiária da diminuição de imposto decorrente da apropriação como despesa do valor da correção monetária da parcela de lucros já distribuída disfarçadamente e que ela deveria ter excluído do patrimônio líquido, ao ensejo de sua atualização monetária.

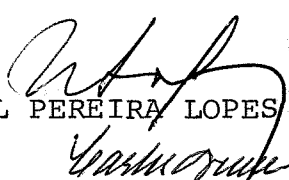
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRINK'S S/A TRANSPORTE DE VALORES:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O Conselheiro José Eduardo Rangel de Alckmin declarou-se impedido.

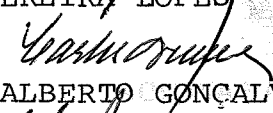
Sala das Sessões (DF), em 13 de setembro de 1988.

v.v.

7


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES- RELATOR

VISTO EM


MARCEL ANTONIO MENEGHETTI

- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

SESSÃO DE:

15 SET 1988

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros:
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, RAUL PIMENTEL, ARY TORIBIO, CRISTÓVÃO ANCHIE
TA PAIVA, CELSO ALVES FEITOSA.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 13.808-001.454/84-81

RECURSO Nº: 92.558

ACÓRDÃO Nº: 101-77.972

RECORRENTE: BRINK'S S/A TRANSPORTE DE VALORES

R E L A T Ó R I O

BRINK'S S/A TRANSPORTE DE VALORES, qualificada nos autos, manifesta recurso a este Colegiado contra a decisão de fls. 147/153, do Chefe da Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal em São Paulo.

A empresa fora autuada (fls. 93) por apropriação indevida de despesa de correção monetária do balanço nos valores de Cr\$ 33.559.659 e de Cr\$ 282.872.656, nos exercícios de 1983 e de 1984, por infração ao disposto nos arts. 369, I, c/c 367, V, e 370, IV, todos do RIR/80.

A pessoa jurídica impugnou a exigência (fls. 96/101) baseando sua inconformidade nas seguintes alegações: 1) nulidade do auto de infração por erro na identificação do sujeito passivo porque, de acordo com os arts. 372 e 373 do RIR/80 e Ac. 101-73.100/83 e a interpretação da doutrina a responsabilidade tributária recai sobre o acionista controlador; 2) o lançamento de ofício somente pode ser efetuado após o encerramento do período-base do beneficiário da distribuição disfarçada de lucros e a autuada destinou os lucros

7.

91

Acórdão nº 101-77.972

acumulados distribuindo-os ou capitalizando-os. Conforme verificou a fiscalização as parcelas de lucros foram efetivamente capitalizadas e, portanto, as despesas de correção devem ser reconhecidas.

A fiscalização lavrou o termo de fls. 116/118, re-ratificando a peça básica que, segundo o julgador implicou também no lançamento de fonte contra a própria pessoa jurídica pelos lucros distribuídos ao sócio controlador já que ele era domiciliado no exterior.

Esse termo acarretou a impugnação de fls. 125/132.

A autoridade julgadora "a quo" rejeitou a preliminar de nulidade por entender não houve erro na identificação do sujeito passivo e que efetivamente ocorreu a distribuição disfarçada de lucros na forma indicada no auto de fls. 93, arcando a própria contribuinte com o ônus do imposto e da multa.

Determinou o julgador o desentranhamento das peças constantes dos docs. de fls. 118/144 para constituírem processo de fonte, à parte.

Sustenta a autoridade recorrida que não tem lugar na espécie o disposto no art. 374 do RIR/80 porque não versa sobre crédito tributário constituído na forma dos arts. 371 a 373 e também que o fato gerador da distribuição disfarçada de lucros ocorre na data do empréstimo.

Na fase recursal (fls. 159/) a empresa desenvolve argumentos já apresentados na fase impugnatória e sustenta ainda que a fiscalização retificara a peça básica, sem decidir quanto ao mérito da originária autuação fiscal, imputando-lhe a responsabilidade, na condição de fonte pagadora de rendimentos. O julgador por seu turno, não reconheceu a nulidade do lançamento e concluiu, sem base legal, que com o termo de re-ratificação lavrado pela fiscalização

17.

h

Acórdão nº 101-77.972

resultaram dois lançamentos: um em que a recorrente aparece como contribuinte do imposto e outro em que figura como responsável. No mínimo, afirma, a decisão deve ser reformada por força do disposto no art. 112 do CTN; sustenta que, no caso, ocorre responsabilidade tributária do sócio controlador e que não existe previsão legal para aplicação do regime de fonte.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

O julgador de primeira instância houve-se com muito acerto quando determinou o desentranhamento dos documentos de fls. 119/124 referentes ao lançamento de fonte pela percepção dos lucros disfarçadamente distribuídos ao sócio controlador para constituir ' processo próprio, deixando incólume o auto de infração lavrado em 6/6/84 (fls. 93).

E isto porque qualquer ato por parte da fiscalização para alterar a responsabilidade pelo pagamento do imposto do contribuinte para o sócio controlador não teria validade jurídica porque, uma vez lavrado o auto de infração, exaure-se a participação do autuante que não mais poderá modificá-lo por decisão própria.

Impugnada a exigência, somente a autoridade competente para julgar o feito poderá alterar o lançamento.

Diz o art. 145 do Código Tributário Nacional, "in verbis":

"Art. 145 - O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

- I - impugnação do sujeito passivo;
- II - recurso de ofício;
- III - iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149."

Desta forma, a matéria de que tratam os presentes au

B. dn

Acórdão nº 101-77.972

tos cinge-se à verificação da efetiva ocorrência de distribuição disfarçada de lucros com base em empréstimos concedidos a sócio controlador sem observância dos requisitos legais e a glosa da despesa de correção monetária apropriada indevidamente que incidira sobre a parcela de lucros já distribuídos disfarçadamente.

Dispunha o art. 60 e seu inciso V, do Dec.-lei número 1.598/77 (RIR/80, art. 367, V) que se presume distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica empresta dinheiro a pessoa ligada se, na data do empréstimo, possui lucros acumulados ou reserva de lucros, enquanto o art. 61 do mesmo mandamento legal (RIR/80, art. 379) completava dizendo que se presumia 'ainda distribuição disfarçada de lucros se a companhia contratava com o acionista controlador, ou com seu parente até o terceiro grau, inclusive os afins, os negócios de que tratam os itens I a VI do art. 60, nas condições ali estabelecidas.

No § 1º, o mencionado art. 61 conceituava acionista controlador da seguinte forma:

"§ 1º - Para os efeitos deste artigo considera-se:

a) acionista controlador a pessoa física' ou grupo de pessoas físicas residentes no País, e a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, que diretamente, ou através de sociedade ou sociedades sob seu controle seja titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria de votos nas deliberações da assembleia geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia;

b) contratado com o acionista controlador o negócio com ele realizado através de outrem, ou com sociedade na qual o acionista controlador tenha, direta ou indiretamente, interesse."

Ficou sobejamente provado nos autos que a empresa emprestara dinheiro ao sócio controlador nos moldes previstos na lei de regência sem contratação por escrito com estipulação de

B. 47

Acórdão nº 101-77.972

juros e correção monetária nas condições usuais no mercado financeiro e com prazo máximo de resgate de dois anos, não tendo havido, aliás, quaisquer pagamentos de juros ou correção monetária.

Materializado o fato descrito na lei de regência, ocorre a presunção legal de distribuição de lucros acumulados e/ou das reservas livres, exceto a legal.

Como a ocorrência do fato gerador da distribuição é instantânea, tem-se que os lucros ou as reservas foram distribuídos na época do empréstimo, sendo irrelevante para descaracterizar a infração que a fiscalizada venha posteriormente distribuí-los contabilmente. Não havia mais essa parcela de lucros, quando da decisão de distribuí-los, capitalizando-os como aumento de capital.

Daí, improceder a alegação da recorrente de que ao final do período-base distribuíra os lucros acumulados e de que a capitalização desses recursos gera saldo credor de correção monetária.

O já citado decreto-lei estabelece as consequências jurídicas do evento configurado:

1) Para a pessoa jurídica que fez a distribuição disfarçada de lucros, a lei impõe-lhe a obrigação de, para efeito de correção monetária do patrimônio líquido, deduzir dos lucros acumulados ou reservas de lucros, exceto a legal, a importância mutuada em desacordo com a lei.

2) Para o acionista controlador, o lucro distribuído disfarçadamente será tributado como rendimento seu.

Na espécie sob julgamento, não haverá a sujeição passiva indireta do acionista controlador no imposto e multa devidos pela pessoa jurídica porque pelo fato da distribuição disfarçada de

B.

df

Acórdão nº 101-77.972

lucros a pessoa jurídica autora da distribuição não sofre tributação alguma, mesmo porque os lucros acumulados ou reservas de lucros já haviam sido tributadas no exercício de apuração.

Logo, se não havia imposto da pessoa jurídica, não se aplica ao caso o comando contido no § 3º do art. 62, por falta de objeto.

A pessoa jurídica distribuidora de lucros sai do episódio apenas com uma obrigação de fazer.

Se, por ocasião da correção monetária do patrimônio líquido, a pessoa jurídica não reduzir dos lucros acumulados e das reservas livres, exceto a legal, os valores distribuídos, nas datas dos empréstimos, estará efetuando correção monetária a maior, e os débitos da correção apropriados indevidamente como despesa operacional serão glosados pelo fisco e assim tributados se a contribuinte não oferecer o seu valor ao lucro real de sua declaração de rendimentos.

Neste caso, está-se diante de glosa de despesas operacionais indedutíveis que reduziram indevidamente o imposto a ser pago pela pessoa jurídica, beneficiando-a pelos efeitos de sua infração. Jamais, de imposto devido pela distribuição disfarçada de lucros.

As conclusões do Ac. 101-73.100, invocado pela empresa, não militam em seu favor porque teve suportes fático e legal diversos dos presentes autos. Ali, a matéria foi alienação de imóvel da empresa a sócios por valor notoriamente inferior ao de mercado (Dec.-lei nº 1.598/77, art. 60, I).

Do exposto, conclui-se que não há erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária que é o próprio recorrente e que a matéria objeto da tributação se resume em glosa

B.

M

Acórdão nº 101-77.972

de despesa de correção monetária calculada a maior em decorrência ' de falta de cumprimento pela fiscalizada de uma obrigação de fazer determinada por disposição expressa de lei, descumprimento este que favoreceu a própria pessoa jurídica pelo pagamento a menor de imposto devido.

Os argumentos apresentados pela recorrente contrários ao lançamento de fonte não tem lugar nestes autos, mas no processo próprio constituído com as peças desentranhadas por determinação da autoridade julgadora.

Não há, outrossim, a ocorrência de quaisquer das hipóteses que, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, enseje nulidade.

Nesta ordem de juízos, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

7.

- RELATOR