

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS  
Processo nr. 13857/000.386/88-17

Sessão de 20 de novembro de 1992

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

Recurso nr.: RP/104-0.243-A

Recorrente : FAZENDA NACIONAL

Recorrida : QUARTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sujeito Passivo: EMPSA - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

IRPJ-DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - VENDA DE AÇÕES  
- VALOR DE MERCADO - COMPROVAÇÃO - A caracterização do valor notoriamente inferior ao de mercado exige que sejam produzidas provas e operações em torno do bem ou direito alienado. Quando inexistente o elemento básico para que ocorra a tipificação legal, ou este for produzido sem que atente aos requisitos mínimos exigidos, fica afastada a incidência do comando legal inserto no artigo 367, I, do R.I.R. aprovado com o Decreto nr. 85.450, de 1980. Incabível, na hipótese, o arbitramento do valor de mercado.

Recurso especial conhecido e não provido.

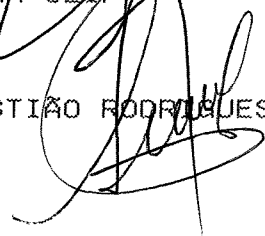
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interposto pela FAZENDA NACIONAL:

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
Sala das Sessões-DF., em 20 de novembro de 1992.

  
MARIANA SEIF

- PRESIDENTE

  
SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

- RELATOR

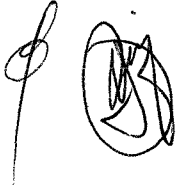
## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

  
LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES- PROCURADOR DA FA-  
ZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: IRINEU SIMIANER, WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, EVANDRO PEDRO PINTO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, CARLOS WALBERTO CHAVES ROSAS, JUAREZ DE MORAIS, AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO, MARIA DA GLÓRIA DE OLIVEIRA COELHO LEAL e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES (Substituto). Defendeu o sujeito passivo, seu advogado, Dr. Urgel Pereira Lopes, OAB/RJ nr. 12.818. Defendeu a Fazenda Nacional, seu Procurador-Representante, Dr. Iran de Lima.



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Recurso nr.: RP/104-0.243-A

Acórdão nr.: CSRF/01-1.422

Recorrente : FAZENDA NACIONAL

Recorrida : QUARTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sujeito Passivo: EMPSA - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

## R E L A T Ó R I O

O Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 4a. Câmara do C.C., ao que tudo indica com fundamento no inciso I do art. 3o. do Decreto nr. 83.304, de 1979, recorre a esta CSRF contra a decisão consubstanciada no Acórdão nr. 104-8.822, de 21.10.91, assim ementado:

"DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - VENDAS POR VALOR NOTORIAMENTE INFERIOR AO DE MERCADO - Documento apócrifo não é prova suficiente para caracterizar venda por valor notoriamente inferior ao de mercado.

ARBITRAMENTO VALOR DE MERCADO DE AÇÕES - Não se pode aceitar arbitramento de valor de mercado de ações, quando os elementos constantes do processo provam que a fiscalização utilizou de dados errôneos para realizar o arbitramento.

Recurso provido."

Em seu arrazoado dirigido a este Colegiado (fls. 348/349), a recorrente sustenta que o assunto foi esgotado quando do voto vencido que foi proferido pelo Conselheiro Dr. Waldir Pires de Amorim, ficando demonstrado que o sujeito passivo, "de forma elaborada e demonstrando sofisticado recurso de planejamento", acabou por praticar "fraude à Lei", culminando com a ocorrência da distribuição disfarçada de lucros, todos os elementos legais foram utilizados para encobrir o real intuito da pessoa jurídica, que era o "verdadeiro intuito de lesar o fisco".



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

Assim, são adotadas, na íntegra, as razões expendidas no mencionado voto vencido, o qual deve ser homenageado pela clareza e brilhantíssimo demonstrador.

Em tempestivas contra-razões o sujeito passivo, após fazer um retrospecto dos fatos apurados e reproduzir os textos legais aplicáveis à espécie, aluz em resumo:

A) tanto o Fisco quanto o voto vencido sustentam ser a empresa do exterior a verdadeira beneficiária da distribuição, quando em nenhum momento, até o surgimento do Acerto recorrido, o debate se concentrou na tese de que a beneficiária seria a EMPSA, por força da sua condição de sócio da pessoa jurídica CAÇAPAVA S.A;

B) desde quando foi a EMPSA erigida à condição de responsável pelo imposto de fonte, por ser a empresa do exterior considerada como verdadeira beneficiária, está se falando em pessoa ligada pela via do controle acionário, direto ou indireto, nos termos do art. 61 do DL - 1.598/77, e/redação dada pelo DL - 2065/83;

C) nunca, de modo algum, pode ser invocada a qualidade de sócio da EMPSA, ao abrigo do art. 80, Par. 3o., letra "a" do mesmo DL - 2.598/77, com a alteração introduzida pelo DL - 2.065/83;

D) a SULLAIR CORPORATION controlava a EMPSA, mas a esta última não controlava a CAÇAPAVA S.A.; sendo certo que a controladora da CAÇAPAVA S.A. era COTIA COM. EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO S.A, conforme provado nos autos;

E) no voto mencionado procurou-se demonstrar a caracterização do DDG a partir da insinuação de que a CAÇAPAVA S.A. teria beneficiado sua coligada ou a ela distribuído??? disfarçadamente, quando inexiste no ordenamento jurídico brasileiro qualquer dispositivo legal que sobreponha o conceito legal de sociedades coligadas àquele expressamente indicado no Par. 1o. do art. 243 da Lei nr. 6.404/76;



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

F) não se pode perder de vista que a coligação de sociedades presuppõe, como regra, que a sociedade "A" participe do capital da sociedade "B" ou vice-versa, mas não que haja participação recíproca;

G) a participação recíproca é vedada expressamente no art. 244 da citada Lei nr. 6.404/76, com poucas exceções admitidas nos parágrafos do mencionado artigo;

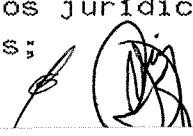
H) inexistindo nos autos como se concretizava a coligação entre CAÇAPAVA S.A. e EMPSA, o Relator vencido optou pela trilha que o levou à conclusão de que era a EMPSA a sócia-acionista da CAÇAPAVA S.A., descartando a hipótese de ser a CAÇAPAVA S.A. sócia acionista da EMPSA (à época Empreendimentos e Participações SULLAIR S.A.);

I) referindo esse caminho, achou caracterizado a pessoa ligada, no entanto, se tivesse optado por considerar que a CAÇAPAVA S.A. é que detinha 10% ou mais do capital da EMPSA, sem controlá-la, surgiria o fato inarredável da inexistência de pessoa ligada, e a tese da DDL ruiria inapelavelmente;

J) ao enveredar pela tese da coligação entre a CAÇAPAVA S.A. e a EMPSA, o voto vencido distanciou-se totalmente da tese do fisco, que, indubitavelmente, era a do controle acionário, conforme consta da decisão da autoridade julgadora singular;

L) admitindo-se somente para argumentar, que a operação indicada pelo fisco ocorreu sob a égide do DL 2065/83, então: a) o fisco deu por caracterizada a pessoa ligada com base no art. 61 e par. único do DL - 1.598/77; enquanto que b) o voto vencido, arrimo do recurso especial, enquadrou a operação no art. 80, par. 3o., "a", do mesmo Decreto-lei nr. 1.598/77; sendo inquestionável que o desvio do voto vencido extrapola o direito do julgador de subsumir o fato que lhe é trazido à norma jurídica aplicável;

M) o que fez o conselheiro foi trazer um fato novo ao debate, em flagrante e inaceitável inovação no feito, não podendo haver dúvida de que o controle e a coligação acionário a são fatos jurídicos distintos, de efeitos jurídicos diferentes;



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

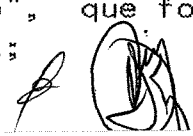
N) nas linhas de acusação e defesa que foram desenvolvidas até o julgamento do litígio pela Câmara recorrida, o sujeito passivo afirmou que inexistia a indigitada PESSOA LIGADA, pela simples e óbvia razão de que a empresa do exterior, a SULLAIR CORPORATION, não detinha, nem direta, nem indiretamente, o controle acionário da CAÇAPAVA S.A., alienante das quotas de capital;

O) as consequências fiscais da tipificação da D.D. controle acionário ou pela coligação, ao fundamento de que a EMPSA era sócia da CAÇAPAVA S.A., são diametralmente opostas, pois num caso como noutro, se houvesse D.D.L., o sujeito passivo sempre seria a distribuidora, isto é, a CAÇAPAVA S.A.;

P) todavia, importa considerar: a) se a beneficiária fosse a empresa controladora do exterior, os fatos geradores, pelo pagamento e pela percepção, seriam instantâneos, de modo a fazer obrigatória a retenção na fonte, conforme item 4 do PN CST nr. 20/83; b) se a caracterização da D.D. se desse pelo fato da coligação, em que a EMPSA torne sócia da CAÇAPAVA, não caberia falar, concorrentemente, em controle direto ou indireto da SULLAIR CORPORATION, cabendo à EMPSA tão somente incorporar as eventuais vantagens de DDL a seus resultados do exercício, não cabendo incidência do imposto de fonte, entregue a EMPSA era mais do que filial da SULLAIR CORPORATION;

Q) o embaralhamento feito de fatos jurídicos tão disparres como são, levou o eminente Relator a fortes equívocos, dentre os quais avultam: I) invocação impertinente do item 4 do PN CST nr. 20/83; II) a caracterização da EMPSA no rol do art. 64 ao DL 2.627/40, no qual não se incluem as subsidiárias, como era o caso da EMPSA;

R) toda essa discussão em torno da caracterização do DDL deveu-se ao fato de a Fiscalização, o julgador Singular e o Conselheiro Relator (sorteado) vencido terem encampado a idéia de que a alienação das ações pela CAÇAPAVA S.A. à EMPSA, ocorreu na vigência do DL 2.065/83, entendimento esse construído a partir do "documento" juntado às fls. 74/76, chamado de "contrato de negociação", que foi repelido pela maioria da Colenda 4a. Câmara;



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

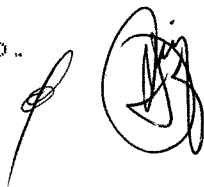
S) o fato verdadeiro é que o Fisco, assim como o voto vencido, ao atribuírem ao malvinado memorando fora de documento válido e eficaz para criar direitos e obrigações, emaranharam-se num cipoal de confusões e contradições de que jamais se livraram, conseqüentemente, suas inferências, deduções e conclusões não poderiam resistir a qualquer análise crítica;

T) a data provada e documentada do negócio entre CAÇAPAVA S.A. e a EMPSA foi, efetivamente, 04.10.83, quando não havia previsão legal para DDL entre pessoas jurídicas;

U) insiste a EMPSA que o preço verdadeiro foi de Cr\$ 685.000,00 conforme recibo de 04.10.83, assinado pela empresa vendedora, e não se podendo perder de vista o balanço da SULLAIR COMPRESSORES S.A., datado de 31.12.83, onde se verifica um patrimônio líquido de Cr\$ 241.823.148,00 e prejuízo acumulado de Cr\$ 338.253.754,00 e não aquele pretendido pelo Fisco, o qual tomou como preço de mercado US\$ 1.501.039,22, valor esse tirado do memorando apócrifo;

V) se outras razões não prevalecessem, como o da imprestabilidade jurídica do memorando como "documento", ainda restaria o fato inarredável de que as partes contratantes e objeto dos negócios eram distintos, consoante bem captado no voto do Conselheiro Relator designado.

É o relatório.

" 

## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

V O T O

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL; Relator

O recurso preenche a todos os pressupostos para sua admissibilidade. Deve pois, ser conhecido.

Do relato se infere que a controvérsia gira em torno do "valor notoriamente inferior ao de mercado", que a Fiscalização teria deixado de comprovar.

No voto condutor (vencedor) do aresto recorrido consta textualmente:

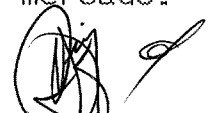
"Todas as situações trazidas aos autos pela fiscalização, não conseguem se fazer ligar com os fatos aqui discutidos.

Não há como se apoiar o presente lançamento em documento apócrifo, pois este nada pode provar, seria como condenar alguém com base, única e exclusivamente, em um bilhete anônimo.

.....

De posse desses elementos pode-se concluir, com segurança, que o valor de mercado das ações da "SULLAIR COMPRESSORES" jamais poderia ser aquele encontrado pela fiscalização, haja vista que o preço da transação inclui também ações da Recorrente, as quais, certamente, devem ter um valor mensurável e compuseram o referido preço.

Portanto, descabido o arbitramento, uma vez que realizado em bases irreais, não podendo refletir o preço de mercado das ações e, portanto, não comprovada a venda por preço notoriamente inferior a de mercado."



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

Mencionado "documento" foi trazido para os presentes autos (fls. 74/76) em consequência de fiscalização levada a efeito na sede da Empresa Brasileira de Equipamentos Pneumáticos Ltda., do qual constam condições consideradas básicas para realização de negócio que deveria ser concluído entre a SULLAIR CORPORATION e o GRUPO WIRTH, envolvendo a venda de ações da EMPSA e da SULLAIR COMPRESSORES. Embora datilografado, o citado "memorando" não indica o local de sua elaboração e muito menos contém assinaturas que pudessem atribuir-lhe a validade necessária.

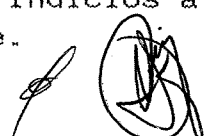
Em razão de respostas obtidas junto ao sujeito passivo na presente relação jurídico-tributária, a Fiscalização conferiu ao citado "memorando" o "Estatus" de "contrato de negociação" e, como consequência, considerou realizado o negócio jurídico consistente na alienação das citadas ações.

Vale ressaltar, por oportuno, que a Empresa Brasileira de Equipamentos Pneumáticos Ltda., também autuado com base no mesmo "memorando", teve seu recurso voluntário julgado pela Colenda 1a. Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme faz certo o Acórdão nr. 101-81.835, de 1991, tendo o Relator consignado a propósito do assunto:

"Trata-se de peça datilografada, denominado MEMORANDO, encimado pela suposta data de 21.10.83, sem indicação do local da elaboração e sem assinaturas ou rubricas de qualquer espécie.

.....

Que o extravagante "memorando" pudesse significar alguns indícios a serem perqueridos e aprofundados, admite-se.



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

Mas apelidá-lo de "contrato de negociação" é, francamente, um exagero.

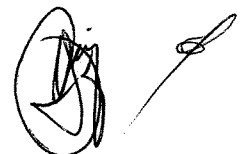
Nenhum papel datilografado ou manuscrito, sem assinatura, é, foi ou será contrato no Brasil, sob pena de se incorrer em grave absurdo jurídico. O próprio nome de "contrato de negociação" é, em si mesmo, uma designação desprovida de sentido.

Não é contrato, nem contrato preliminar, pré-contrato, autocontrato preparatório ou compromisso. Simplesmente porque lhe faltaram assinaturas. Quando muito, minuta anônima (= apócrifa) de qualquer dessas figuras.

Por conseguinte, a validade e a eficácia que o Fisco lhe emprestou, como documento perfeito e acabado, restaram prejudicadas."

No regime do Decreto-lei nr. 1.598, de 1977, inexistia tipificação legal para distribuição disfarçada de lucros para negócios realizados entre pessoas jurídicas. Com o advento do Decreto-lei nr. 2.065, de 1983, é que tal hipótese voltou a ser reintroduzida no mundo jurídico. Pode-se concluir, pois, que o lançamento sob exame somente poderia ser efetuado se, dentre outros requisitos, o negócio jurídico correspondente à compra das ações tivesse sido realizado já na vigência do Decreto-lei nr. 2.065/83, ou seja, após 26 de outubro de 1983.

Nesse aspecto há uma nítida divergência entre a Fiscalização e a decisão proferida pela autoridade julgadora monocrática: I) aquela, com base nos eventos que enumera, opinou pela ocorrência do negócio ocorrera depois de 04.10.83; II) esta última, por sua vez, preferiu que o negócio ocorrera entre 31.10.83 e 14.11.83; o período admitido, no caso, foi determinado através de ilações e inferências.



## CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nr. 13857/000.386/88-17

Acórdão nr. CSRF/01-1.422

Nos presentes autos discute-se, como fácil é concluir, lançamento relativo a fato gerador de ocorrência instantânea, a respeito do qual a Fiscalização não logrou determinar a data de sua ocorrência, existindo, ainda, o fato incontestado de que ocorreu abandono do documento utilizado para quitação da obrigação e do termo lavrado no Livro de "Transferência de Ações Nominativas", os quais indicam como data da operação 04.10.83.

Com razão, portanto, a maioria dos membros da Câmara recorrida, quando deixaram de admitir o documento de fls. 74/76 como hábil e idôneo para dar respaldo a um negócio realizado e, do qual, teria resultado a distribuição disfarçada de lucros.

Voto, pois, no sentido de que seja negado provimento ao Recurso Especial interposto.

Brasília-DF., em 20 de novembro de 1992.

SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL - RELATOR

