



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Recurso nº. : 142.559
Matéria : IRPJ – EXS.: 1999 a 2002
Recorrente : SYD TRANSPORTES LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2005
Acórdão nº. : 108-08.626

PAF - PRECLUSÃO – Matéria não impugnada não é objeto de conhecimento na fase recursal. O ato processual já consumado exaure em definitivo a sua prática. Redação do artigo 17 do Decreto 70235/1972 inserida através da Lei 9542/1997. Nada há a acrescentar à decisão de primeiro grau que reconheceu a licitude do procedimento fiscal, quando o sujeito passivo contra este não se insurge.

OMISSÃO DE RECEITAS. GANHOS DE CAPITAL - Somente serão classificados como ganhos de capital e computados na determinação do lucro os resultados na alienação de bens do ativo permanente cujos preços de alienação possam ser determinados.

ALIENAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO DO BEM - Verificada a ocorrência do fato gerador pela fiscalização, essa deve, por imposição legal, determinar a matéria tributável como provas robustas, quando ocorrer omissão do contribuinte nesse sentido, e calcular o montante do imposto devido.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - A distribuição disfarçada de lucros, no negócio jurídico pelo qual a pessoa jurídica aliena por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem do seu ativo a pessoa ligada à época do fato, devem ser comprovados pelo fisco, além da relação das pessoas envolvidas também o valor de mercado comparativo.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - Para a qualificação da multa de ofício torna-se necessário que o agente fiscal traga elementos de prova para os fatos que ensejaram seu ato.

MULTA DE OFÍCIO NORMAL - A multa de ofício normal, no percentual de 75%, será aplicada sempre que se apurar em procedimento fiscal diferenças de impostos ou contribuições federais.

LANÇAMENTO REFLEXO DA CSLL - Devido à relação de causa e efeito a que se vincula ao lançamento principal, o mesmo procedimento deve ser adotado em relação ao reflexo, em virtude de ser de corrente.

Recurso parcialmente provido.

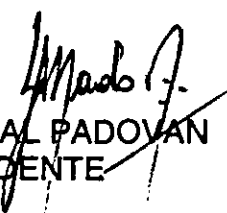


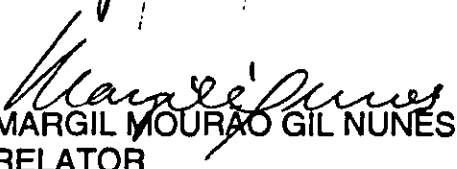
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SYD TRANSPORTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa para 75%, excluir da tributação o item distribuição disfarçada de lucros e reduzir o item ganho de capital aos valores de R\$ 33.205,56 de 31.12.1998, R\$ 247.528,89 de 31.12.1999, R\$ 436.772,78 de 31.12.2000, R\$ 39.497,78 de 31.12.2001, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro José Henrique Longo.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


MARGIL MOURÃO GIL NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626
Recurso nº. : 142.559
Recorrente : SYD TRANSPORTES LTDA .

RELATÓRIO

Contra a empresa SYD TRANSPORTES LTDA., foram lavrados em 17/07/2003 os autos de infração do IRPJ e seu decorrente Contribuição Social, doc. fls. 11/38, por ter a fiscalização constatado nos anos calendários 1998 a 2001 as irregularidades descritas na folha de continuação do Auto de Infração como, em síntese:

Custos ou despesas não comprovadas. Não foram comprovadas as totalidades dos pagamentos de arrendamento mercantis em 1998;

Ganhos e perdas de capital. Não escrituração do ganho de capital proveniente de alienações de veículos ocorridas nos anos de 1998 a 2001;

Distribuição disfarçada por alienação a pessoa jurídica ligada de bem por valor notoriamente inferior ao de mercado. As alienações ocorridas foram efetuadas a empresa Tripuí Transportes Ltda., pertencente a sócios da mesma família.

Os auditores fiscais autuantes lavraram também em 10/07/2003 o Termo de Esclarecimento e de Constatação, doc.fls. 39/56, para complementar a descrição dos fatos e a apuração das infrações.

Neste termo o fisco informa que o objetivo da ação fiscal era verificar a compatibilidade da movimentação financeira da empresa incorporada, Viação Jabaquara Ltda., CNPJ 00.006.176/0001-50, no ano de 1998.

Foram aplicadas simultaneamente a multa de ofício de 75% e a multa qualificada de 150%, sendo atribuídas pelo fisco conforme fls.16/17 do Auto de Infração e demonstrativos de fls. 59/60.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

A multa de ofício de 75% foi aplicada nas seguintes infrações, valores e datas:

- A glosa de despesas no valor de R\$185.431,19 no ano calendário 1998;
- Os ganhos de capital nos valores de R\$33.205,56 para alienações à diversas pessoas físicas; R\$148.341,20 por alienações à Tripuí Transportes Ltda. em 31/03/2000; R\$436.772,78 por alienações a diversas pessoas físicas e jurídicas em 31/12/2000; e R\$39.497,78 em 31/12/2001 também a diversas pessoas físicas;
- Na distribuição disfarçada de lucros no valor de R\$42.636,58 pelas alienações à Tripuí Transportes Ltda em 16/03/2000.

A multa de ofício qualificada, de 150%, foi aplicada nas seguintes infrações, valores e datas:

- Os ganhos de capital nos valores de R\$100.000,00 em 10/05/1999, R\$35.000,00 em 08, 10 e 23/06/99, todas por alienações à Tripuí Transportes Ltda.;
- Os ganhos de capital no valor de R\$247.528,89 em 31/12/1999 por alienações a diversas pessoas físicas e jurídicas;
- Na distribuição disfarçada de lucros nos valores de R\$718.488,89 em 10/05/99 e R\$430.101,11 em 08 10 e 23/06/99, todas por alienações à Tripuí Transportes Ltda.

Relataram os autuantes os seguintes fatos apurados durante a ação fiscais, assim resumidos:



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Que a razão social anterior da fiscalizada era Coletivos Santa Mônica Ltda, com sede em Sete Lagoas/MG, mudando-se para Belo Horizonte e em seguida para a cidade de Juatuba;

O Termo de Início de Ação Fiscal foi entregue ao sócio, Sr. Devair Gonçalves Cabral, sendo apresentados parcialmente os documentos solicitados;

Foram efetuadas diligências em diversos endereços para apuração das atividades da fiscalizada;

Foi entregue ao Sr. Clever Soares de Andrade termo fiscal solicitando documentos e livros para execução dos trabalhos fiscais, tendo sido apresentados parte dos esclarecimentos e documentos solicitados;

Foram apuradas as atividades da fiscalizada junto a Empresa de Transportes e Trânsito de Belo Horizonte S/A – BHTRANS;

Houve variações das composições societárias e alterações de domicílios da pessoa jurídica, da incorporada e de outras pessoas jurídicas, conforme o quadro demonstrativo fls. 45/50;

A DIPJ Ano Calendário 1998 foi pelo lucro real anual, no ano calendário 1999 declarou-se como inativa e, para os anos 2000 e 2001 a fiscalizada optou pelo sistema do Simples;

Foi elaborado, para encerramento dos trabalhos, o Termo de Intimação número 16, em 26/03/2003, em relação as suas atividades e da incorporada;

Foi apurado que no ano calendário de 1999 a fiscalizada declarou estar inativa, declarando inexistência de movimentação operacional, porém realizou operações de venda de ativo imobilizado, o que ensejou qualificação da multa de ofício;

4 lll.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Foram arbitrados pelas atividades da sucedida, Viação Jabaquara Ltda., os lucros dos anos 1998 e 1999, sendo 1998 pela receita conhecida e para o ano 1999 o arbitramento pelos dados do último Balanço Patrimonial (Anexo 5 Demonstrativo da base tributável, doc. fls. 62);

No ano 1998 a Syd Transportes comprovou insuficientemente os valores contabilizados como despesas de arrendamento mercantil da frota de ônibus;

A fiscalizada apresentou recibos de alienações de veículos, todos para empresas familiares (consideradas aqui a distribuição disfarçada de lucros), com valores inferiores ao de mercado, sendo que não houve a comprovação do custo dos bens alienados;

Foi elaborado o Anexo 3 do Auto de Infração, doc. fls. 59/60, denominado Apuração de Ganho de Capital e da Distribuição Disfarçada de Lucros, base de cálculo dos Autos de Infração;

Apurou o fisco omissão de registro contábil da aquisição de imóveis em 14/01/1999 e 19/08/1999, cujos valores estão acobertados pelas omissões de receitas não operacionais;

E por fim, que foi efetuado de ofício o arrolamento de bens haja vista que o valor do crédito foi superior a quinhentos mil reais e superior trinta por cento do patrimônio líquido da pessoa jurídica.

Inconformada com a exigência a autuada apresentou impugnação protocolizada em 29/09/2003, doc.fls. 875/900, alegando em síntese:

O ponto primordial cingiu-se sobre a alegação que houve alienação de seus ônibus por valores inferiores ao de mercado;



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Os ônibus da reclamante foram quase todos fabricados nos anos de 91 e 92 com depreciação de 3 jornadas ininterruptas, não consideradas pelo fisco;

O fisco apurou o ganho de capital à luz da tabela do IPVA da Secretaria de Estado de Minas Gerais, sem previsão legal;

A impugnante anexa uma avaliação para contestar os valores do fisco;

Pede prova pericial nos termos do artigo 16 do Decreto 70.235/72, para determinação dos valores de mercado dos veículos alienados, indicando quesitos e perito;

Diz que não ocorreu a distribuição disfarçada de lucros, porque não ocorreu alienação a preço inferior do valor de mercado;

Não ficou evidenciada qualquer intenção de transferir lucros para outras pessoas, sendo o negócio realizado no interesse da pessoa jurídica e em condições estritamente comutativas;

A impugnante transferiu seus veículos não só para a empresa Tripuí Transportes, mas também para terceiros;

Não constitui sinal de fraude, simulação ou manifesto desejo de escamotear suas atividades, quando inexistente a prestação de serviços de transportes no ano 1999, e o contribuinte tenha efetuado a declaração de inatividade no ano 1999, mesmo com a alienação de seus ônibus sem a correspondente escrituração;

A movimentação extra-operacional não qualifica a aplicação da multa de 150%, por inexistência de elemento subjetivo de fraude;



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

A fiscalização constatou que a empresa passou por mudanças administrativas e nos serviços de contabilidade, ocasionando ausência da escrituração, pela paralisação das atividades durante 1999;

O fisco fez incidir um vultoso arbitramento em suas operações, não se mostrando razoável, dentro dos parâmetros da equidade e da justiça fiscal;

Os valores declarados em DCTF não foram considerados pelo fisco, e sobre o total apurado foi aplicada a multa de ofício, sem ser observada a mora do contribuinte;

Foi imposto um adicional sobre as bases de cálculos tributáveis, em norma contida na Portaria 524/93, sem base em Lei;

Por via reflexa deve ser desconstituído o Auto de Infração da Contribuição Social.

Após apreciação de suas razões na impugnação, a 2ª. Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, pela Resolução número 0338 de 02 de dezembro de 2003, converteu por unanimidade, o julgamento em diligência, para se comprovar a vinculação dos destinatários dos bens alienados com a pessoa do alienante.

O relator, em seu voto, justificando a necessidade de tais informações e provas, disse:

"Noutras palavras, é preciso que os autos sejam instruídos com provas de que os sócios daquela empresa (Tripuí) são cônjuges ou parentes – inclusive afins – até o terceiro (segundo o conceito estabelecido pela lei civil) dos sócios desta empresa (Syd).

Diante disso, para que se possa solucionar a presente lide, diligências devem ser realizadas, no sentido de instruir os autos com as devidas provas do grau de parentesco civil dos sócios da "Tripuí Transportes Ltda" com os sócios da "Syd Transportes Ltda, nas



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

respectivas datas das alienações que foram tributadas por Distribuição Disfarçada de Lucros, ou seja, 10/05/99, 08/06/1999 e 16/03/2000."

Cumprindo a diligencia determinada, o fisco lavrou os Termos de Intimação, o de Diligência em 27/01/2004, o de Constatação 001 e Intimação 002 em 30/01/2004, e concluindo, o Relatório Fiscal em 19/03/2004, doc.fls.1.001/1.006.

Ao final do relatório da diligência o fisco informa que elaborou a representação fiscal, propondo Medida Cautelar Fiscal, por entender existirem situações tipificadas no artigo 2º da Lei 8.397/92 com nova redação pelo artigo 65 da Lei 9.532/97.

O contribuinte, em atendimento aos termos fiscais durante a diligência determinada pela Resolução, doc.fls. 940/941, informou:

Que o domicilio da pessoa jurídica era Baldim, doc.fls. 945;

A relação de parentesco do Sr. Clever Soares de Andrade com as demais pessoas físicas eram: Oscar Soares de Andrade – pai, e os senhores Diego Leonardo de Andrade Carvalho, Raissa Guimarães de Andrade e Ralisom Guimarães de Andrade – sobrinhos;

Os veículos citados foram alienados no dia 10/12/2003, conforme documentos anexos;

Reafirmou a intimada que o valor da venda está demonstrado, e que não houve a alegada distribuição disfarçada de lucros, e não existe prova necessária por parte do fisco.

Foram anexados pelo auditor diligenciante os seguintes documentos com o fito de determinar a relação de parentesco dos sócios das empresas durante as operações: Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, 40ª Alteração Contratual da Syd Transportes, Certificado de Registro de Veículos – Autorização para



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Transferência de Veículos, ofício 1883/11/SPTC/04 DA Polícia Civil do Estado de Minas Gerais – Instituto de Identificação, folhas de consultas do banco de dados da Polícia Civil, Contrato Social e alterações de Tripuí Transportes Ltda., alteração contratual de Pampulha Transportes Ltda, doc.fls. 946/996.

Em 29 de abril de 2004 foi prolatado o Acórdão DRJ/BHE nº 05.899, fls. 1.008/1.034 onde a Autoridade Julgadora “a quo” considerou procedente a exigência, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

“GANHOS DE CAPITAL. Serão classificados como ganhos de capital e computados na determinação do lucro real, os resultados na alienação de bens do ativo permanente.

ALIENAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO DO BEM. Verificada a ocorrência do fato gerador pela Fiscalização, essa deve, por imposição legal, determinar a matéria tributável pelos meios disponíveis, quando ocorrer omissão do contribuinte nesse sentido, e calcular o montante do imposto devido.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio jurídico pelo qual a pessoa jurídica aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem do seu ativo a pessoa ligada.

IMPOSTO ADICIONAL. A parcela do lucro real, presumido ou arbitrado que exceder o valor resultante da multiplicação de vinte mil reais pelo número de meses do respectivo período de apuração, sujeita-se à incidência de adicional de imposto à alíquota de dez por cento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, será aplicada sempre que houver o intuito de fraude, configurado em procedimento fiscal, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. Esta penalidade enseja também a Representação Fiscal dirigida ao Ministério Público Federal, para os fins previstos em lei.

MULTA DE OFÍCIO NORMAL. A multa de ofício normal, no percentual de 75%, será aplicada sempre que se apurar em procedimento fiscal diferenças de impostos ou contribuições federais.

LANÇAMENTO REFLEXO DA CSLL. Devido à relação de causa e efeito a que se vincula ao lançamento principal, o mesmo procedimento deve ser adotado em relação ao reflexo, em virtude de ser de corrente.”



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Cientificada em 28/06/2004 da decisão de primeira instância e novamente irresignada apresenta seu recurso voluntário, protocolizado por via postal em 21/07/2004, doc.fls. 1.039/1.053, onde repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, acima resumidos.

A recorrente efetuou o arrolamento de bens para seguimento do recurso, conforme documentos acostados às folhas 1.054/1.055.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

VOTO

Conselheiro MARGIL MOURÃO GIL NUNES, Relator

O recurso preenche os requisitos de sua admissibilidade, e dele tomo conhecimento.

Inicialmente a recorrente não se contrapôs ao primeiro item do auto de infração, glosa de despesas por falta de comprovação de pagamentos por arrendamento mercantil no ano calendário 1998, tampouco arguiu em seu recurso sobre o assunto. Devendo ser considerada matéria preclusa e objeto de cobrança pela autoridade administrativa jurisdicionante.

O cerne da questão objeto da impugnação, e agora do recurso, é o valor da alienação de diversos ônibus, a pessoas consideradas ligadas, sem contabilização dos ganhos, por valor inferior àquele que seria o valor de mercado, e multa de ofício qualificada ocasionada pelo entendimento fiscal para os fatos caracterizados como fraude.

Entendido isto vamos ao voto.

Quanto à alegação que houve um vultoso arbitramento, e que o lançamento não se mostrou razoável, dentro dos parâmetros da equidade e da justiça fiscal, não pode prevalecer.

O fisco agiu dentro da legalidade, artigo 142 do CTN, aplicando a legislação em pertinência para o arbitramento, devidamente capitulada nos autos, não existindo o instituto da equidade para execução dos trabalhos fiscais.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Para a alegação que não foram considerados os valores declarados em DCTF, não se têm neste processo dados que possam amparar o pleito da recorrente. Além do que, o contribuinte declarou pelo lucro real no ano calendário 1998, como Inativo no ano calendário 1999 e como empresa optante pelo Simples a partir do ano 2000.

Outra alegação que não pode persistir, é que o adicional fora aplicado em norma administrativa sem o amparo legal, somente baseado na Portaria 524/93. Não houve o agravamento previsto no artigo 7º. da citada portaria, como também não foi capitulada nos autos e nem foi objeto deste lançamento.

Quanto à alegação de que não ocorreu a distribuição disfarçada de lucros, concluída pelo fisco pela comparação com valores de mercado e aquelas alienações efetuadas para empresas familiares, temos os seguintes fatos pelos documentos trazidos ao processo, que embasam o juízo deste julgador:

O fisco elaborou Apuração de Ganho de Capital e da Distribuição Disfarçada de Lucros – Anexo 3, doc. fls.59/60, onde estão relacionados os adquirentes, os valores de mercado de todos os bens, segundo a Tabela de IPVA;

Os valores das alienações efetuados foram estabelecidos pelas cópias dos Certificados de Registros, doc.fls.365/398;

A empresa familiar indicada pelo fisco como adquirente dos ônibus com valores abaixo de mercado foi a Tripuí Transportes Ltda., nas datas 10/05, 08, 10 e 23/06/1999 e 16/03/2000.

Pela diligência determinada pela autoridade recorrida, Resolução DRJ/BHE número 338, apurou-se a relação de parentesco das pessoas físicas Clever Soares de Andrade, Oscar Soares de Andrade, Diego Leonardo de Andrade Carvalho, Raissa Guimarães de Andrade e Ralissom Guimarães de Andrade.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Pelos documentos societários da empresa Tripuí Transportes Ltda., segundo informação fiscal às fls.49, temos as seguintes participações no capital social nas datas informadas:

- Eram sócios em 14/01/1999, Cléia Terezinha de Andrade e Ralisom Guimarães de Andrade;
- Em 27/06/2001, Oscar Soares de Andrade e Diego Leonardo Andrade Carvalho;
- Em 03/08/2001, Cléia Terezinha de Andrade e Diego Leonardo Andrade Carvalho, até 10/11/2002.

E, para estabelecer a relação de parentesco, quanto a empresa autuada, SYD Transportes Ltda. como a Tripui, segundo informação fiscal, temos a seguinte participação no capital social da SYD:

- Em 01/12/1998 com a denominação social de Coletivos Santa Mônica Ltda, 28ª. Alteração Contratual, doc.fl.s.478/480, eram sócios Sr. Eduardo Sydney Santana e Maria de Fátima Rios Ramos Andrade;
- Em 21/12/1998 ainda com a denominação social de Coletivos Santa Mônica Ltda, 29ª. Alteração Contratual, doc.fl.s.481/483, eram sócios Sr. Eduardo Sydney Santana e Maria Ângela de Souza;
- Em 08/04/1999, já com a denominação de SYD Transportes e Turismo Ltda., 31ª. Alteração Contratual, doc.fl.s.486/490, eram sócios os Srs. Paulo Henrique de Sousa e Margareth dos Santos Rodrigues de Souza;



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

- Em 20/07/1999, com a incorporação da Viação Jabaquara Ltda., 33ª. Alteração Contratual, doc.fl.s.496/509, eram sócios Sr. Eduardo Sydney Santana e Maria Ângela de Souza;
- Em 12/01/2000, 35ª. Alteração Contratual, doc.fl.s.518/522, eram sócios o Srs. Carlos Alberto de Souza e Waldaci Pereira da Silva.
- Em 22/02/2000, pela 36ª. Alteração Contratual agora com a denominação social de SYD Transportes Ltda., doc.fl.s.530/534, eram sócios o Srs. Devair Gonçalves Cabral e Marta Heloisa de Souza Cabral;
- Em 28/12/2001, pela 37ª Alteração Contratual, doc.fl.s.540/544, tornaram-se sócios o Srs. Clever Soares de Andrade e Maria Elizabette Alves de Andrade.

Justificando a autuação neste tópico, disseram os autuantes no item 28 em seu Termo, fls.54/55:

"A SYD Transportes apresentou 20 (vinte) cópias de recibos de alienações de veículos ocorridas em 10/05/1999, 7 (sete) em 08/06/1999 e 4 (quatro) em 16/03/2000, todos para a empresa Tripui Transportes, cujos sócios pertencem à família "Andrade" sendo que para as alienações ocorridas em 10/05/1999 e em 08/06/1999 foi registrado o valor simbólico de R\$5.000,00 para cada ônibus, equivalente a menos de 17,5% do valor de mercado desse ônibus, conforme avaliação para efeito de base de cálculo do IPVA do estado de Minas Gerais e para os 4 (quatro) veículos alienados em 16/03/2000, o valor registrado no documento de alienação foi de R\$37.085,30, equivalente a 77,7% do valor de mercado desses veículos."

E a autoridade recorrida, para manutenção da exigência tributária, escreveu em seu voto, fls. 1.026:

4 Cel.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

"Frise-se que, uma vez provado pela autoridade fiscal o fato que da base à presunção legal relativa, isso provoca a chamada "inversão do ônus da prova", cabendo ao contribuinte provar que o Fisco está equivocado."

E continua a autoridade em seu novo no acórdão recorrido formando sua convicção para estabelecer a ligação das pessoas jurídicas, às fls. 1.029:

"Entretanto, estabelecendo-se uma ligação legal entre essas empresas, diz a Fiscalização, no item 12 do transcrito Relatório fiscal, que os membros da família "Andrade" (os quais, formalmente, compunham o quadro societário da Tripui) participavam indiretamente da administração da Syd Transportes Ltda e da

exploração da mesma atividade econômica da Syd, com o uso dos ônibus pelas empresas Pampulha Transportes Ltda e Tripui Transportes Ltda. Em verdade, nessa direção, a Fiscalização apontou (itens 4, 5 4 6 do Relatório Fiscal) dois fortes indícios, o de que as empresas Syd e Tripui possuíam o mesmo domicílio fiscal, explorando ambas a mesma atividade, e que os sócios da Syd não tinham capacidade econômica e financeiras para adquiri-la e administra-la."

Discordo do entendimento da autoridade recorrida, bem como do feito fiscal nesta matéria tributável.

Não basta que o fisco diga que existam fortes indícios de que as administrações das empresas, Tripui, Syd e Pampulha são efetuadas por um grupo denominado "família Andrade". Teria que provar por documentos quais os atos administrativos que foram praticados pelo sócio oculto, e como este pertenceria a família denominada "Andrade". E ainda, principalmente, provar que os sócios contratuais seriam pessoas interpostas por atos que não praticaram.

Muito embora o fisco em sua apuração se refira às empresas ligadas, somente considerou como distribuição disfarçada de lucros relativamente as alienações efetuadas à Tripui Transportes (1999 e 2000) e não à empresa Pampulha.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71

Acórdão nº. : 108-08.626

Pelas informações apuradas, vemos que os sócios da autuada, à época das alienações não eram as mesmas pessoas físicas sócias da adquirente, Tripuí.

As informações sobre a relação de parentesco trazidas em relação aos senhores Clever Soares de Andrade, Diego Leonardo de Andrade Carvalho, Raissa Guimarães de Andrade e Ralisom Guimarães de Andrade, são irrelevantes, já que não eram sócios das duas empresas, Syd e Tripui, à época dos fatos ocorridos.

A relação de parentesco do Sr. Clever, como pai, com seus sobrinhos Diego, Raissa e Ralisom de fato existiram, porém não são coincidentes nas datas das operações. O Sr. Clever, segundo documentos trazidos, somente entrou na SYD Transportes em 28/12/2001, e todos os fatos se deram em 1998, 1999 e 2000.

O conceito de distribuição disfarçada de lucros, no caso em questão, está contido no artigo 464 incisos I e IV do RIR/3000, cuja base legal é Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 60, e Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 20, inciso II, *"in verbis"*:

"Lucros Distribuídos Disfarçadamente

Art. 464. Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica:

I - aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem do seu ativo a pessoa ligada;

omissis...

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."

Outro conceito importante para o deslinde da lide, é o de pessoa ligada e valor de mercado, contidos no seguinte artigo 465, incisos I a III e parágrafo



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

do RIR 3000, cuja base legal é Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 3º, e Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 20, inciso IV, *"in verbis"*:

"Pessoas Ligadas e Valor de Mercado

Art. 465. Considera-se pessoa ligada à pessoa jurídica:

- I - o sócio ou acionista desta, mesmo quando outra pessoa jurídica;*
- II - o administrador ou o titular da pessoa jurídica;*
- III - o cônjuge e os parentes até o terceiro grau, inclusive os afins, do sócio pessoa física de que trata o inciso I e das demais pessoas mencionadas no inciso II.*

§ 1º Valor de mercado é a importância em dinheiro que o vendedor pode obter mediante negociação do bem no mercado."

Temos Acórdãos neste Conselho, cujos assuntos ementados que podem subsidiar este julgamento:

"ALIENAÇÃO DE VEÍCULO - A alienação de veículo por valor notoriamente inferior ao de mercado a pessoa ligada caracteriza distribuição disfarçada de lucro. Tabela de preços médios de veículos usados, publicada em seções especializadas de periódicos, é fonte hábil para determinação do valor de mercado (Ac. 1º CC 104-8.429/91 - DO 11/10/91)."

"ALIENAÇÃO DE VEÍCULO (EX. 91/4) - Caracteriza distribuição disfarçada de lucros a alienação de veículos novos para o administrador da empresa, quando verificado que os veículos foram alienados com valores inferiores a 75% do valor de mercado e que o administrador era pessoa física ligada à fiscalizada (Ac. 1º CC 107-5.722/99 - DO 26/11/99)."

O que desejou o fisco, mesmo sem explicitar ou capitulado nos autos, foi a aplicação pura e simples da norma contida no parágrafo único do Artigo 116 do CTN, incluído pela Lei Complementar 104/2001, *"in verbis"*:

"Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária."



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71

Acórdão nº. : 108-08.626

Na contra mão da intenção do fisco está a inaplicabilidade da LC 104/2001, que não emergiu ao mundo jurídico por falta de regulamentação por Lei ordinária, não podendo ter uma execução administrativa sem quaisquer normas que possam regular os atos do agente fiscal.

Seria imprópria a desconsideração dos atos comerciais e jurídicos ocorridos, com o fim específico de tornar um específico sócio ou grupo familiar como gestor de todos os negócios das empresas Syd, Tripui e Pampulha.

Não há, portanto, como convalidar o feito fiscal em relação a distribuição disfarçada de lucros pela alienações à empresa Tripui Transportes Ltda., quando não restou comprovado a existência de pessoas ligadas nas datas das alienações.

Tampouco não há como manter a aplicação da multa qualificada aplicada pelas razões descritas pelos autuantes. É que, foi aplicada sobre os ganhos de capital e distribuição disfarçada de lucros não só para alienações à Tripui, como também, equivocadamente, aos ganhos de capital em 31/12/1999 à outras pessoas jurídicas e físicas, relacionadas à folha 60, não ligadas à autuada.

O fisco para concluir pela aplicação desta multa qualificada, assim escreveu no auto de infração:

"A Syd Transportes declarou-se inativa para o ano calendário de 1999, mesmo havendo a alienação de todos aqueles veículos relacionados no Anexo 3, motivo pelo qual a multa de ofício foi de 150%, ou seja, multa qualificada. Ressaltamos que nenhuma das alienações efetuadas em 1999 foram registradas na escrituração contábil do contribuinte."

Procurou o fisco comprovar que teria havido atividade operacional da pessoa jurídica no ano calendário 1999, e a contrário senso, a empresa entregou a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica como Inativa no Exercício 2000,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Ano Calendário 1999, corroborada pela a declaração da própria fiscalizada às fls. 132, de que não houve movimento operacional.

De fato, o fisco não comprovou atividade operacional, apenas interpretou que, em havendo alienação de bens do ativo permanente, haveria receita que seria considerada como operacional na pessoa jurídica, sendo os valores das alienações superiores aos custos de aquisição. Esta conclusão foi descrita no item 23 do Termo de Esclarecimento e de Constatação Fiscal, fls. 53.

Pela resposta efetuada pela BH TRANS – Empresa de Transportes e Trânsito de Belo Horizonte S/A, doc.fl.s.113/130, o que foi trazido ao processo é que, a SYD Transportes não operou em serviços de transportes coletivos no município de Belo Horizonte, e que a Viação Santa Mônica Ltda, denominação anterior da autuada, operou somente de 16/07/1993 a 18/07/1998.

Segundo consta, pela própria apuração dos autuantes, não houve escrituração dos livros contábeis em 1999 por se declarar inativa, e nos anos seguintes por estar inscrita no Simples, não poderia haver divergência entre os documentos apresentados pelo contribuinte. Por inexistirem acervos contábeis, não podem divergir os valores informados nos documentos apresentados com os valores de mercado indicado pelo fisco.

Ademais, pelos valores constantes nos documentos apresentados pelo contribuinte ao fisco, segundo a recorrente, não haveria ganho de capital, e por isto sua inatividade.

O fisco não trouxe ao presente processo elementos que possam comprovar a efetiva alienação em valores superiores daqueles constantes dos documentos. Temos os seguintes Acórdãos deste Conselho neste sentido:

4. C.C.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Primeiro Conselho de Contribuintes, 1a. Câmara, Acórdão 101-93.720 em 23.01.2002:

"DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. Não logrando a fiscalização demonstrar que o negócio realizado com pessoa ligada o foi em condições mais vantajosas que as vigentes no mercado ou em que a empresa contrataria com terceiros, descabe a presunção de distribuição disfarçada de lucros."

Primeiro Conselho de Contribuintes, 8a. Câmara, Acórdão 108-06.991 em 19.06.2002, publicado no DOU em: 04.09.2002.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - VENDA DE BEM DO ATIVO A PESSOA LIGADA POR VALOR INFERIOR AO CONTÁBIL
- Para que se configure a distribuição disfarçada de lucros na alienação de um bem da pessoa jurídica a pessoa ligada, é indispensável que fique provado nos autos que o preço praticado seja notoriamente inferior ao de mercado. A simples constatação de que o preço praticado foi inferior ao valor contábil do bem não serve para caracterizar a DDL prevista no artigo 367, inciso I do RIR/80, por estar em desacordo com o conceito legal de valor de mercado.

Primeiro Conselho de Contribuintes, 1a. Câmara, Acórdão 101-78.658/89:

"VALOR DE MERCADO - A simples informação do preço pago anteriormente pelo bem não serve para caracterizar a distribuição disfarçada de lucro prevista no art. 367, II, do RIR/80, por estar em desacordo com o conceito legal de valor de mercado."

Primeiro Conselho de Contribuintes, 7a. Câmara, Acórdão 107-07455 em 04.12.2003, Publicado no DOU em: 09.03.2004.

"DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - Por se tratar de presunção de auferimento de ganho, a prova de que o bem alienado a pessoa ligada tinha valor de mercado notoriamente superior ao preço praticado tem que restar, objetivamente, robusta."

Primeiro Conselho de Contribuintes, 1a. Câmara, Acórdão 101-94.651 em 11.08.2004. Publicado no DOU em: 28.09.2004:

"DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - VALOR NOTORIAMENTE INFERIOR AO DE MERCADO. A operação que tenha por objeto a alienação bem ou direito, traduz-se como

4 dep.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71

Acórdão nº. : 108-08.626

pressuposto par indicar se trata de valor notoriamente inferior ao de mercado. No caso de ações, o valor de mercado, em princípio, se obtém pelas operações realizadas em Bolsa de Valores, e deve corresponder ao valor pelo qual o título restou negociado à época em que a operação foi realizada. A hipótese de incidência não se concretiza se o fisco deixar de comprovar que existiu o elemento tipificador indicado na regra jurídica invocada."

E, por consequência atestar o intuito de fraude ou a simulação, como definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 30 de novembro de 1964.

Quanto a utilização da tabela do IPVA da Secretaria de Estado de Minas Gerais, para se atribuir o valor de mercado às alienações relacionadas às folhas 59/60, inferindo a partir dela a existência de omissão de ganho de capital, entendo que não assiste razão ao fisco. Teria sim que apurar de fato o valor de mercado, à época, carreando aos autos provas de transações efetuadas por terceiros em relação aos bens equivalentes e nas mesmas condições de uso.

Como informou no item 31 do seu Termo Fiscal, fls. 55, relacionando todos os bens às folhas 59/60, o fisco utilizou os valores base de cálculo do IPVA no estado de Minas Gerais como preço médio praticado no mercado.

O contribuinte, discordando dos valores de mercado atribuído pelo fisco, também não trouxe ao seu socorro, sua escrituração regular, o custo contábil dos bens, comprovantes das efetivas transações bancárias e outros elementos. Assim não há como considerar quais eram os custos dos bens indicados pelo fisco no Anexo de apuração do ganho de capital.

Existe um documento trazido pelo impugnante, elaborado pela por uma empresa de nome Markar Consultoria Projetos e Avaliação Ltda, doc.fl. 901/05, onde relaciona os preços pesquisados em três fontes distintas, o valor adotado e o valor de uma avaliação, o qual deixo de apreciar por não obedecer as normas legais, contidas no Regulamento do Imposto de Renda.



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

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

Tampouco a depreciação do custo dos bens alienados, pleiteada há de se admitir, porque a recorrente não trouxe os elementos essenciais para esta apuração.

Entendo também como desnecessária a perícia, tendo o processo todos os elementos necessários à convicção deste julgador.

É de se registrar que não há certeza quanto a base de cálculo, como também existem impropriedades formais no lançamento.

A primeira é de que o auto de infração foi lavrado na forma de tributação do Lucro Real nos anos calendários 1999, 2000 e 2001, em divergência a forma de declaração escolhida pelo contribuinte. A pessoa jurídica declarou como Inativo no ano 1999, e como optante pelo sistema do Simples para os anos 2000 e 2001.

A segunda seria a aplicação da multa de ofício, ora por 75%, ora por 150% para operações com a empresa Tripui, e em relação a outras pessoas físicas e jurídicas, sem nexos causal, ou seja, as demais pessoas físicas e jurídicas não são pessoas ligadas, tampouco indicadas como tal pelos autuantes.

Assim, como não certeza de todos os valores de mercado atribuídos às transações pelo fisco, há também que se excluir da tributação os ganhos de capital os seguintes valores: em 31/12/1998 de R\$33.205,56, em 31/12/1999 de R\$247.528,89, em 31/12/2000 de R\$436.772,72 e em 31/12/2001 de R\$39.497,78 (conforme relacionados na folha de continuação do Auto de Infração e Anexo 3).

Concluindo, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário, para excluir todos os valores tributados como distribuição disfarçada de lucros, parcialmente os valores dos ganhos de capital, cancelar a utilização da multa

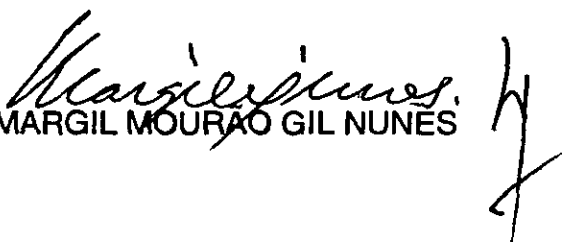


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10665.001200/2003-71
Acórdão nº. : 108-08.626

qualificada de 150%, aplicar a multa de ofício de 75% e, por decorrência ao auto de infração da CSLL aquilo decidido no IRPJ, na forma do voto.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2005.


MARGIL MOURÃO GIL NUNES