



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10783/003.096/88-67

OCS

Sessão de 24 de junho de 1992

ACORDÃO Nº 103-12.396

Recurso nº: - 99.060 - IRPJ - EXS: DE 1987 e 1988

Recorrente: - TRANSPORTES COLETIVOS SÃO GABRIEL LTDA.

Recorrida: - DRF EM VITÓRIA - ES

IRPJ - RECEITA INCENTIVADA - Ficando evidenciado nos autos, através de elementos hábeis, que a empresa utilizou a alíquota reduzida de 6%, sobre parcela da receita considerada como não incentivada, a qual, por sua natureza, estaria sujeita à alíquota normal do IR de 35%, cabível o lançamento da diferença de imposto, apurada em razão da utilização indevida do incentivo.

IRPJ - EXCESSO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO - Ocorrendo empréstimo a pessoa ligada, nos termos do item V do art. 367 do RIR/80, a importância mutuada, que não satisfaça às condições do § 1º do mesmo artigo, será, para efeito da correção monetária do patrimônio líquido, deduzida dos lucros acumulados ou reservas de lucros, exceto a legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSPORTES COLETIVOS SÃO GABRIEL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões(DF), em 24 de junho de 1992.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE



Maria de Fátima Pessoa de Mello Cartaxo
MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO - RELATORA

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA

- PROCURADOR DA

SESSÃO DE: 17 SET 1992

8.

FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA, VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE, SONIA NACINO VIC, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, ILCENIL FRANCO e DÍCLER DE ASSUNÇÃO.

[Signature]



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10.783/003.096/88-67

RECURSO Nº: 99.060

ACORDÃO Nº: 103-12.396

RECORRENTE: TRANSPORTES COLETIVOS SÃO GABRIEL LTDA.

R E L A T Ó R I O

TRANSPORTES COLETIVOS SÃO GABRIEL LTDA, com sede à Avenida Silvio Avidos, S/Nº, em São Silvano, Colatina (ES), inscrita no CGC/MF. sob o nº 27.492.479/0001-87, recorre a este Conselho da decisão de primeira instância administrativa, que julgou procedente em parte a exigência fiscal.

O auto de infração fundamenta-se nas seguintes irregularidades apuradas:

EXERCÍCIO 1987 - ANO BASE-1986

- 1) Insuficiência de correção monetária do balanço; diferença a maior no saldo devedor, em virtude de o contribuinte não ter efetuado a contabilização dos imóveis adquiridos, na época própria, mas sim, em data posterior;
- 2) Excesso de receita incentivada, apurado através do confronto da receita bruta do transporte de passageiros declarada ao DETRAN e Prefeituras, com a receita bruta do transporte de passageiros contabilizada.

EXERCÍCIO 1988 - ANO BASE-1987

- 3) Insuficiência de correção monetária do balanço - idem ao item 1 do ano base anterior;
- 4) Glosa de despesas financeiras - despesas financeiras pagas ao BANESTES e, consideradas indedutíveis

PROCESSO Nº 10.783/003.096/88-67
Acórdão nº 103-12.396

tem em vista que:

- a) em relação a dois contratos anexos ao AI, o capital tomado junto ao BANESES foi repassado ao sócio majoritário para pagamento de dívidas pessoais;
 - b) nos demais casos não foi identificado o vínculo com a atividade empresarial.
- 5) Excesso de receita incentivada - idem ao item 2 do ano-base 1986;
- 6) Glosa de contribuições e doações - glosa de contribuições de classe e donativos excedentes ao limite fixado no art.243 do RIR/80;
- 7) Excesso de correção monetária do Patrimônio Líquido - Distribuição disfarçada de lucros - configura a hipótese de distribuição disfarçada de lucros (art.367, V do RIR/80), o mútuo gratuito de pessoa jurídica ao sócio OSMAR PEICHINHO, de valores debitados em conta corrente, no ano-base de 1986. O valor do empréstimo foi excluído da conta RESERVA DE LUCROS até o montante desta.

O contribuinte apresentou impugnação (fls.223 a 227) ao auto de infração.

Inicialmente, o contribuinte diz que a exigência tributária será parcialmente contestada, por fundar-se em evidentes equívocos.

A recorrente impugna, primeiramente, o excesso de receita incentivada (exercícios 1987 e 1988), alegando que o procedimento fiscal partiu do pressuposto de que parte das receitas declaradas como receitas incentivadas não têm essa natureza jurídica. Tal procedimento baseou-se no confronto dos valores declarados pela autuada e os valores apurados pelo autuante, com base no recolhimento do Imposto Sobre Serviços e do Imposto Sobre Transportes. Alega que o critério escolhido não pode fundamentar a exigência por falta de pressupostos indispensáveis à comprovação da exatidão dos cálculos e que a alíquota escolhida, 5% para apuração do ISS é genérica, o que não encontra suporte nos comprovan-



Acórdão nº 103-12.396
PROCESSO Nº 10.783.003.096/88-67

tes acostados ao auto (fls.20/30 e 32/71). A autuada, apenas admitindo por argumentação, a certeza da procedência dos cálculos, atribui ilegitimidade à exigência de diferença de alíquota sobre a diferença de receita apurada, segundo o critério do autuante. Na defesa, a autuada chama a atenção para o fato de que não há por que se falar em omissão de receita, uma vez que o autuante teve como ponto de partida "o valor líquido registrado na conta específica de receita", taxando de absurdo o procedimento do autuante de adicionar o excesso de receita incentivada ao lucro apurado pela empresa.

O recorrente faz referência ao art.43 do CTN, que conceitua o fato gerador do imposto sobre a renda, no intuito de demonstrar que a ação fiscal não identificou qualquer acréscimo patrimonial que justificasse a exigência tributária, pois não foi argüida qualquer omissão de receita, tendo sido, apenas, rejeitada a origem de parte da receita declarada pela impugnante.

Finalmente, o defendente roga que seja acolhida a impugnação, para julgar improcedente a ação fiscal e insubsistente a exigência nela consubstanciada.

O AFTN autuante prestou a seguinte Informação Fiscal, em relação à impugnação.

EXERCÍCIO 1987 - ANO BASE DE 1986

- 1) Insuficiência de correção monetária do balanço -
- não contestada a imposição, impõe-se o acolhimento da ação fiscal.
- 2) Excesso de receita incentivada - a defesa impõe o entendimento de que: a) não ficou comprovada a desclassificação de receita incentivada; b) ainda que se admitisse tal desclassificação, não caberia simplesmente a adição do valor considerado como receita não incentivada ao lucro real, uma vez que tal importância já fora oferecida à tributação, mesmo que como receita incentivada.

Quanto à primeira alegação, não tem fundamento, uma vez que a ação fiscal se baseou nos próprios documentos emitidos



PROCESSO Nº 10.783.003.096/88-67
Acórdão nº 103-12.396

pela empresa e, portanto não pode alegar a sua invalidade. E também o parâmetro da receita de exploração de linhas Municipais, tomado com base no ISS à alíquota de 5% é inatacável, porque esse percentual é teto máximo, além de ser favorável à empresa (quanto menor a alíquota de ISS, maior a diferença a ser encontrada).

Em relação ao segundo fundamento, o autuante acha que o contribuinte tem razão. Como argumentado na impugnação, a parcela de receita impugnada no Auto e tida como oriunda de atividade não incentivada, já esta computada na apuração do líquido/real, e, por conseguinte, já tributada, ainda que indevidamente classificada como receita da atividade incentivada. Assim sendo, parece inadmissível uma nova adição do valor ao lucro real declarado.

A admissão da irregularidade implica, apenas, em alteração das bases de cálculo para aplicação das alíquotas incidentes sobre o lucro da atividade incentivada e sobre o lucro das demais atividades.

EXERCÍCIO 1938

- 3) Insuficiência de correção monetária de balanço - não contestado o lançamento.
- 4) Glosa de despesas financeiras - não contestado o lançamento.
- 5) Excesso de receita incentivada - neste exercício, torna-se mais visível a impropriedade de se adicionar ao lucro real, a diferença de receita indevidamente declarada como incentivada, visto que a contabilidade e a declaração de rendimentos apresentaram prejuízo e, se a auditoria não detectou qualquer omissão de receita neste exercício, estando as receitas, objeto do procedimento de qualquer forma escrituradas, não há que se falar em adição ao lucro real.
- 6) Glosa de contribuição e donativos - não contestado o lançamento.
- 7) Excesso de C.M. do P.L./Distribuição disfarça-

10 CAD

PROCESSO Nº 10.783.003.096/88-67
Acórdão nº 103-12.396

da de lucros - não contestado o lançamento.

A decisão de primeira instância fez algumas consi
derações, relatadas a seguir:

- que o contribuinte não impugnou os itens 1 (sub-
-itens a e b), 3, 4, 6 e 7 do auto de infração;
- que no item 2 do auto de infração constata-se
excesso de receita incentivada, apurada pela
fiscalização, e não a omissão de receita impug
nada pelo contribuinte;
- que o excesso de receita incentivada, apurada
pela fiscalização, no ano-base 1986, respalda-
-se em documentos hábeis e idôneos encaminha-
dos pelo contribuinte aos Órgãos Públicos (Pre
feitureiras);
- que o impugnante não apresentou nenhum documen
to que faça prover a seu favor;
- que as receitas decorrentes de atividades não
incentivadas são tributadas a alíquota de 35%
e que as mesmas foram, na declaração de rendi-
mentos do contribuinte, no ano-base de 1986, e
exercício de 1987, indevidamente tributados a
alíquota reduzida de 6%;
- que no ano-base 1987, exercício 1988, o resul-
tado apurado pelo contribuinte foi prejuízo no
valor de Cz\$ 6.433.051,00;
- que o valor de Cz\$ 10.148.256,39, apurado pelo
autuante, no item 5 do Auto de Infração, refe-
re-se a excesso de receita incentivada e não
receita omitida, não constituindo pois adição
ao lucro real;
- o que consta no artigo 18 do Decreto-Lei nº
2323/87.

Com tudo isto que foi exposto a decisão de primei
ra instância julga procedente em parte a ação fiscal para:



PROCESSO Nº 10.783.003.096/88-67
Acórdão nº 103-12.396

- 1) Manter o imposto de renda no montante de 3.389,99 OTN'S, sendo apurado no ano-base 1986 o valor de 3.989,99 e, no ano-base 1987, reduzir o prejuízo apurado pelo contribuinte para Cz\$ 2.874.547,00;
- 2) Aplicar a multa de 50% prevista no art.728, inciso II do Dec. 85.450/80;
- 3) Sujeitar o débito a juros de mora e atualização monetária à época do efetivo recolhimento.

O autuado tomou ciência da decisão singular, em 09.10.90 e interpôs recurso contra a mesma, tempestivamente (fls. 318 e 319).

O contribuinte reiterou as razões de defesa apresentadas na impugnação, e fez mais algumas alegações.

A decisão de primeira instância acolheu procedimentos adotados pelo AFTN, que não encontram respaldo em quaisquer elementos concretos trazidos aos autos.

O AFTN adotou uma alíquota genérica de 5% para o ISS, para estimar a receita auferida pela autuada, o que, no entanto, não encontra suporte nos comprovantes por ele mesmo trazidos aos autos.

A decisão não se deteve, com a necessária profundidade, em alguns fatos, como no caso do arbitramento de receita do mês de janeiro/86, que foi realizada sem qualquer fundamento legal.

A decisão manteve a exigência contida no item 7 do auto de infração (Excesso de C.M. do Patrimônio Líquido - Distribuição Disfarçada de Lucros), com o argumento de que o autuado não impugnou essa imputação. Ora, não mais existindo lucro, mas sim prejuízo, no exercício de 1988, conforme reconhecido naquela decisão, inexistente o pressuposto necessário para configuração da alegada distribuição de lucros. Daí, torna-se impossível a sua manutenção, em nome da coerência jurídica.

Diante do que foi exposto, a recorrente espera que venha a ser integralmente reformada a decisão de primeira instância.

É o relatório.



Acórdão nº 103-12.396

V O T O

Conselheira MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, Relatora, - -

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Conforme consta do relatório, inicialmente, o presente litígio era, composto de sete itens de infringências. Quando da impugnação a empresa contestou parcialmente o lançamento (fls.223), in surgindo-se, apenas, quanto aos itens de nºs 2 e 5 do Auto de Infração. A decisão de primeira instância excluiu da tributação, no exercício de 1988, ano-base de 1987, o valor de Cz\$ 10.148.256,39, constante do item 5 do Auto de Infração, sob o título de "Excesso de Receita Incentivada", por entender que tendo sido apurado pre-juízo, no mencionado período-base e não constituindo tal matéria ' receita omitida, não haveria o que se cogitar, no tocante a diferença de alíquotas (receita incentivada). Quanto aos itens não impugnados (1,3,4, 6 e 7 do Auto de Infração) manteve integralmente o lançamento. Do exposto se conclui que, na fase recursal, remanesceu no litígio, somente, o item 2 do Auto de Infração, não obstante, no seu recurso de fls. 318 e 319, a recorrente, além de pedir a reforma integral da decisão recorrida, para excluir as exigên-cias mantidas, insurge-se, especificamente, contra os itens 2 e 7 do Auto de Infração, a seguir apreciados.

EXCESSO DE RECEITA INCENTIVADA (Item 2 do A.I.)

Quanto a essa matéria, encontra-se o processo devidamente instruído, de forma a fundamentar o lançamento, não procedendo a alegação da recorrente de que o mesmo não encontra "respaldo em quaisquer elementos concretos trazidos aos autos". Os documentos



Acórdão nº 103-12.396

de fls. 20 a 31, 44 a 58, 75 a 92 e 129 a 175 ~~demonstram~~ a origem dos valores que foram confrontados com a escrita contábil e com a Declaração do IRPJ, para se obter o excesso de receita incentivada, sobre o qual se exigiu a diferença de alíquota, devida nos termos da legislação de regência: 29% (35% - 6% - vide fls. 08). Além do mais, conforme informado às fls. 283 a ação fiscal se fundamentou em documentos emitidos pela própria empresa, assim como, em dados da sua escrituração, os quais não podem ser contestados ou considerados inválidos pela recorrente, até prova em contrário. Cumpre destacar que corroboraram o lançamento informações, cópias de documentos internos, fornecidos pelos órgãos que controlam as atividades da recorrente, a saber, DETRAN e Prefeituras. Quanto à receita do mês de janeiro/86, cabe esclarecer que foi utilizado o mesmo procedimento de apuração adotado para os demais meses, partindo do ISS recolhido, só que, ao invés de se utilizar o valor consignado na respectiva guia de recolhimento, tomou-se aquele informado pelo próprio contribuinte, em conta específica de sua escrituração (fls. 31).

Ressalte-se, por fim, que apesar de a recorrente alegar a inconsistência e incorreção do presente lançamento, não apresentou qualquer argumento ou elemento de prova que pudesse vir a invalidá-lo.

Dessa forma, há que se manter a decisão recorrida, relativamente a matéria tributada nesse item.

EXCESSO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO/ DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS.

A recorrente argúi que, independentemente de ter sido impugnada a exigência consubstanciada nesse item torna-se impossível a



Acórdão nº 103-12.396

sua manutenção, por coerência jurídica com o que foi decidido no item 5. No seu entender, face à vinculação direta da matéria tributada no item 7 do Auto de Infração, com aquela contida no seu item 5 (excesso de receita incentivada), cumpre reformar-se, também, a primeira. Nesse sentido, alega que a decisão recorrida, ao julgar improcedente o lançamento a título de excesso de receita incentivada, restabeleceu o prejuízo apurado no ano-base de 1987, que tinha sido anulado pelo "lucro fictício" decorrente da imputação julgada insubsistente. Isso acontecendo, trouxe como consequência a inexistência do pressuposto necessário à configuração da distribuição de lucros, objeto de tributação no item 7 do Auto de Infração.

Ocorre que, segundo consta do questionado item do lançamento original, às fls. 06, o valor do mútuo gratuito, efetuado ao sócio Osmar Peichinho, foi deduzido da conta Reserva de Lucros, até o montante desta (Cz\$ 943.373,00), para fins de se calcular o excesso de saldo devedor, decorrente da correção monetária do patrimônio líquido, ali tributado. Como se vê, o cálculo do excesso da correção monetária do patrimônio líquido, objeto do litígio, teve como pressuposto a conta de Reserva de Lucros, constante do balanço encerrado em 31.12.86, segundo consta da Declaração do IRPJ da aquele exercício, às fls. 122v. e não o "lucro fictício", apurado pela fiscalização no ano-base de 1987, conforme pretende a recorrente. Dessa forma, torna-se irrelevante para a matéria litigiosa que se examina, o fato de o julgador monocrático haver cancelado a parcela do lançamento alusiva ao item 5 do Auto de Infração, restabelecendo o prejuízo verificado em 31.12.87. Isso porque, o mencionado prejuízo, consoante explicitado anteriormente, não é pressuposto, nem tem outra vinculação relevante com a matéria lançada no item 7 do Auto de Infração, cujos verdadeiros fundamentos permaneceram inalterados, não tendo sido atacados pela recorrente,



Acórdão nº 103-12.396

em nenhuma fase do procedimento.

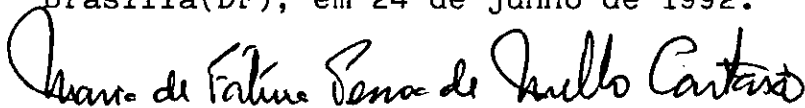
Assim sendo, entendo dever ser negado provimento à arguição de correlação reflexa, com a matéria constante do item 5 do Auto de Infração, excluída do lançamento pelo julgador monocrático, conforme pretendia a recorrente.

Saliente-se, por fim, que a matéria constante do aludido item 7 do Auto de Infração se encontra preclusa, não cabendo a apreciação do seu mérito específico, já que não foi a mesma atacada na fase impugnatória.

Por todo o exposto e tudo o mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

Brasília(DF), em 24 de junho de 1992.



MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO - RELATORA

