



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Recurso nº : 139.467
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1998 A 2002
Recorrente : DARCY PACHECO DA SILVA & CIA. LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 19 de outubro de 2005
Acórdão nº : 103-22.117

IRPJ - CSLL - TRANSPORTE ESPECIAL DE CARGAS - LUCRO PRESUMIDO - ALÍQUOTA - O percentual de lucro presumido destinado às empresas que efetuam transporte especial e movimentação de cargas, seja o transporte/movimentação horizontal ou vertical é de 8%.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DARCY PACHECO DA SILVA & CIA. LTDA.

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


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, FLÁVIO FRANCO CORRÊA e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

Recurso nº : 139.467
Recorrente : DARCY PACHECO DA SILVA & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

DARCY PACHECO DA SILVA & CIA. LTDA., Já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado da decisão da 1ª Turma da DRJ em Porto Alegre/RS, que indeferiu sua impugnação ao auto de infração que lhe exige Imposto de Renda Pessoa Jurídica, relativo aos anos calendários de 1997 a 2.001, exercício de 1998 a 2.002.

Trata-se de exigência de diferença de IRPJ, quando o sujeito passivo, utilizando-se do percentual de 8% para cálculo do lucro presumido, destinado aos transportadores de carga, teve a tributação refeita para o percentual de 32%, destinado às prestadoras de serviços em geral.

Inicialmente a autuação abrangeu a tributação de outras receitas e a incidência da CSLL, cujo recolhimento foi efetuado, conforme informado nas considerações iniciais da peça impugnatória.

O processo mereceu o seguinte relato em primeira instância:

“Trata-se dos autos de infração de imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ) e contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), lavrados contra a interessada em 25/04/02, dos quais resulta a constituição do crédito tributário de R\$ 4.876.253,47 (fls. 12/44).

Os lançamentos reportam-se a infrações relativas aos anos-calendário de 1997 a 2001, período em que a contribuinte formalizou declarações de renda com base no lucro presumido.

Os autos registram duas espécies de infração:

a) aplicação indevida de coeficiente de determinação do lucro presumido: a fiscalização rejeita o percentual de 8% adotado pela empresa, entendendo que o correto seria 32%;

b) valores não considerados na apuração das receitas sujeitas a tributação: aplicações financeiras, juros ativos, aluguéis recebidos e resultado sobre venda de bens.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

A intimação dos autos de infração ocorreu em 17/05/02 (fls. 12 e 28) e a recepção da impugnação, em 17/06/02 (fls. 206/233).

Das irregularidades levantadas pela fiscalização, a contribuinte informa haver pago os débitos acima referidos no item "b". Portanto, o contraditório subsiste apenas quanto às matérias decorrentes do coeficiente de determinação do lucro presumido (item "a").

O contrato social da atuada registra como objeto o *"transporte especial e movimentação de cargas, via rodoviária, efetuados por empilhadeiras e guinchos, e locação de imóveis"*.

A partir de decisões de diversos processos de consultas emanadas pela Receita Federal (fls. 52/66), a fiscalização concluiu que o coeficiente de determinação do lucro presumido dos serviços de guindaste (içamento, guincho ou transporte vertical) – atividade principal da contribuinte – seria de 32%, por tratar-se de prestação de serviço em geral. De outro lado, admite a aplicação do percentual de 8% apenas para o exercício do transporte de cargas (transporte horizontal).

Face à atuada não haver segregado as receitas relativas às atividades de transporte e de movimentação de carga, quando intimada, a fiscalização houve por bem aplicar o percentual máximo de determinação do lucro presumido (32%).

A contribuinte não concorda com o fisco. Destaca que efetivamente realiza as duas espécies de transporte: o vertical, ao içar bens de terceiros, e o horizontal, ao movimentá-los de um ponto a outro, de acordo com o contratado com os clientes. Contudo, seu mister é realizado de forma integrada, utilizando até dois veículos: um para fazer transporte horizontal e outro para o vertical.

A impugnante procura provar que o transporte horizontal é preponderante em suas atividades, ao contrário do que afirma o relatório fiscal (fls. 47/51). Dentre os documentos apresentados, destacam-se fotos de veículos de trabalho, reportagens jornalísticas, recibos de pedágio, registros contábeis, registros públicos, inscrições em sindicatos, declarações de seguradoras, notas fiscais e autorizações (fls. 244/393).

Em síntese, a atuada pede o cancelamento do auto de infração pelos seguintes motivos:

a) exerce ampla e preponderantemente o transporte horizontal em suas atividades;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

b) todas as consultas ventiladas pelo fisco são favoráveis à legitimidade do percentual de 8%, tendo em vista sua real atividade: algumas decisões entendem que o serviço de guindaste – mesmo que se limite apenas a içar, remover e armazenar partes e peças – corresponde ao transporte de carga; outras admitem considerá-lo como transporte de carga desde que o içamento seja utilizado para colocar o bem em um veículo para posterior transporte horizontal;

c) a existência de dupla atividade de transporte (horizontal e vertical) é asseverada pelas informações colhidas pelo fisco junto a seus clientes;

d) o transporte vertical também é uma atividade de transporte.

A impugnante ressalta que as interpretações reproduzidas nas diversas consultas evidenciam ser controversa a matéria. Em conseqüência, há que se interpretar a lei tributária definidora de infrações da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida (art. 112 do CTN). Ademais, mesmo que as consultas impliquem em norma complementar (art. 100, I e III), as decisões que lhe são prejudiciais não poderiam retroagir para prejudicá-la (art. 106, I, do CTN). Por essas razões e pelo que dispõe o art. 172 do CTN, propugna pela não-incidência de juros e multa.

A contribuinte reage ainda contra a incidência da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) nos juros de mora pelas seguintes razões: possui natureza remuneratória, afronta ao art. 161 do CTN (o art. 13 da Lei nº 9.065/95 não estabeleceu critério de cálculo para aplicação em matéria tributária) e apresenta-se como verdadeira multa imposta ao contribuinte.

Por fim, sustenta que, caso mantida a exigência fiscal básica, seja reduzida a multa de ofício nos percentuais de 50%, em caso de pagamento, ou 40%, na hipótese de parcelamento, da mesma forma que ocorreria se houvesse o pagamento em 30 dias sem que houvesse impugnação. Baseia seu entendimento nos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa: os artigos 6º da Lei nº 8.218/91 e 60 da Lei nº 8.383/91 impõem multas progressivas pelo simples fato de o contribuinte impugnar administrativamente a exigência fiscal, não efetuando os pagamento nos prazos estabelecidos.”

Analisada a impugnação o acórdão recorrido manteve a exigência e restou com a seguinte ementa:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: LUCRO PRESUMIDO. A empresa optante do lucro presumido que exercer atividades diversificadas deve segregar suas receitas e aplicar o coeficiente de presunção de lucro para cada atividade.

LUCRO PRESUMIDO. COEFICIENTE DE DETERMINAÇÃO DO LUCRO. TRANSPORTE DE CARGA. O enquadramento transporte de cargas deve seguir interpretação estrita. Não se confundem transporte e movimentação de cargas.

LUCRO PRESUMIDO. SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS. Em caso de atividades diversificadas, é atribuição do contribuinte segregar as receitas específicas, visando à determinação do percentual de presunção do lucro.

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. A esfera administrativa não é competente para examinar inconstitucionalidade de leis e ilegalidade de normas fiscais legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. O decidido no imposto de renda alcança sua tributação reflexa.

Lançamento Procedente.”

A irrisignação do sujeito passivo veio com a petição de fls. 465/502 e documentos, encaminhado a este colegiado mediante o arrolamento de bens, conforme consta às fls.526/529.

Em suas razões recursais, reafirma os pontos postos na inicial do litígio e contesta os argumentos da decisão recorrida, no sentido de manter o lançamento.

Inicialmente traz esclarecimentos sobre o tipo de serviços por ela prestados e das provas apresentadas com a impugnação, como fotos dos veículos, reportagens jornalísticas informando acerca dos serviços de guincho, recibos de pedágio, registros contábeis demonstrando o elevado gasto com combustíveis, cópia de autorização de documentos fiscais, estes necessários ao transporte horizontal de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

cargas, cópia do registro Nacional de Transportadores Rodoviário de Bens e outros, como relacionado às fls. 469/470.

Na seqüência, traz a definição de içamento como transporte, mencionando decisões em consultas, essas mencionadas no Termo de Constatação, para concluir que o transporte pode ser vertical ou horizontal, desde que envolva movimentação de carga, a título oneroso. Nesse ponto, sustenta da improcedência do argumento da decisão recorrida de que somente há transporte se existir a condução horizontal do bem e da interpretação da regra que fixa a base de cálculo do lucro presumido.

Continuando suas argumentações, fala da não exigência de especificação da carga para caracterização do contrato de transporte, bem como da impossibilidade de, por não ser feita esta distinção, descaracterizar a atividade da recorrente. No aspecto faz alusões ao anterior e ao novo Código Civil.

Alega, ainda, da impossibilidade de utilização dos institutos da analogia e da presunção para o caso concreto, ao contestar a decisão de primeiro grau, quando foi aplicado e mantido o percentual de 32% sobre o total das receitas, sem distinguir o que, na visão da fiscalização era o transporte de cargas, por não apresentar sua escrituração a separação das receitas oriundas do transporte de cargas do daquelas correspondentes a movimentação de cargas. A analogia contestada refere-se ao § 1º do art. 24 da Lei nº 9.249/95 que prevê a adoção do maior percentual de presunção quando não for possível identificar as atividades, no caso de omissão de receitas.

Referente a esse ponto, contesta a decisão recorrida quando a mesma mantém a tributação sobre o total das receitas e não sobre os valores que entende serem tributados à alíquota maior, por considerar o longo período da autuação (60 meses), porquanto "seria possível projetar-se a dimensão do trabalho necessário para que a fiscalização verificasse todas as notas fiscais da contribuinte, bem como os contratos relativos, com vistas a identificar as atividades da empresa".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

Continua esse ponto afirmando que o fisco não realizou tal procedimento por desídia ou desinteresse, considerando que a própria decisão reconhece que havia condições de fazer a devida apuração do crédito tributário, mas por representar trabalho excessivo não o fez, passando ao contribuinte o ônus de provar.

Conclui essa parte do recurso, esclarecendo que se trata de mero argumento, porquanto se fosse informado que o percentual do transporte horizontal e vertical fosse de 50% cada um, o fisco acreditaria na informação ou iria conferir a autenticidade do afirmado, o que somente seria possível com a devida apuração dos fatos pertinente às suas operações.

Ao final, contesta a aplicação da multa e juros de mora mencionando os artigos 112 e 172 do CTN, bem como, o artigo 100, I do mesmo Código, mencionando doutrina a respeito, além da incidência da Taxa SELIC, caso mantidos os encargos moratórios.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Conforme posto em relatório, a controvérsia dos presentes autos tem pertinência com o percentual do lucro presumido a ser aplicado às atividades da recorrente.

O auto de infração consigna a aplicação indevida de coeficiente de determinação do lucro, quando a contribuinte considerou o percentual de 8% destinada às empresas de transporte de cargas, quando a fiscalização entende ser este percentual de 32% destinada às empresas prestadoras de serviços em geral, conforme o relatório que integra a peça acusatória.

Diz o relatório de fls.45/51 que “o contribuinte com ramo de atividade de ‘transporte especial e movimentação de cargas, via rodoviária, efetuados por empilhadeiras, guinchos, e locação de imóveis’, conforme contrato social (anexo I, volume I, fls. 102 a 115), vem utilizando, para o cálculo do IRPJ, o coeficiente de presunção de 8% (oito por cento) alegando tratar-se de sua atividade de transporte de carga”.

Menciona, ainda, o relatório, diversas consultas à Receita Federal a respeito do assunto, não havendo consenso nas decisões, conforme explicitado às fls. 50, nos seguintes termos:

“A decisão SRRF/8ª RF/DISIT Nº 99, de 25 de maio de 1998 (fls. 52), que deu origem a uma série de consultas (Decisão nº 162/98 da 9ª RF, Decisões 06/99 e 07/99, ambas da 4ª RF) (fls. 55, 58 e 61), extrai fundamentos dos conceitos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

gramaticais e jurídicos de “transporte” e “carga”, concluindo pela aplicação do percentual de 8% para a prestação de serviço de guindaste. Ressalta que, havendo locação do equipamento, o percentual passa a ser de 32%.

Posteriormente, a Decisão SRRF/9ª RF/SISIT Nº 162, de 05 de outubro de 1998, analisando a atividade de serviços de caminhão-guincho, distinguiu as atividades de serviço de guindaste e transporte de cargas. Ressaltou que o entendimento da Decisão nº 99 (aplicação de 8% sobre serviços de guindaste) aplica-se nas situações onde o *“transporte de carga se realiza por meio de guindaste, elevadores de carga, esteiras rolantes, empilhadeiras, etc., desde que oneroso e que venha substituir qualquer veículo de transporte usualmente empregado (caminhões, aeronaves, navios, etc.) para o deslocamento de cargas”* (grifo do termo de verificação)

A leitura da Decisão nº 99 parece não conduzir exatamente a esta conclusão, mas de qualquer forma é esta a linha de argumentação da Decisão nº 162, que concluiu pela aplicação do percentual de 32% para o serviço de **guincho**, distinguindo serviços de guindaste e de transporte de cargas. (negrito não é do original)

Embora a Decisão nº 162 tentasse conciliar o entendimento ali contido, com a argumentação da Decisão nº 99, nos parece estabelecida a divergência de interpretações. A decisão nº 99 concluiu pelo percentual de 8% para o serviço de guindaste, equiparando-o ao transporte de cargas, sem considerações a respeito da utilização ou não dos equipamentos em substituição a veículo de transporte.

Já a Decisão nº 162 reputa importante a distinção entre o transporte de cargas e o serviço de guindaste, destacando que este último, conquanto possa envolver algum deslocamento do bem até o local definido, é remunerado essencialmente pela utilização do equipamento. Desta forma admite o percentual de 8% para o serviço de guindaste somente nos casos em que este equipamento é utilizado para transportar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

cargas, em substituição a veículos usualmente utilizados para o deslocamento de cargas.

No mesmo sentido da Decisão nº 99 estão as decisões nºs 06 e 07 da DISIT/4ª RF, de 11 de maio de 1999. Estas decisões limitaram-se a reproduzir os conceitos contidos na Decisão nº 99, concluindo pela aplicação do percentual de 8%.

Em 31 de agosto de 2001 foi proferida a Solução de Consulta nº 206 (fls. 64) da DISIT/8ª RF, que concluiu pela aplicação do percentual de 8% no serviço de movimentação de *containers* somente nos casos em que este serviço é prestado como parte integrante de um serviço de transporte. A movimentação de *containers* por meio de guindastes para fins exclusivamente de armazenamento sujeita-se ao percentual de 32%.”

Após essas considerações o Relatório da Atividade Fiscal justifica a lavratura do auto de infração, destacando que intimou alguns clientes a descrever a natureza do serviço prestado e as respostas foram todas no sentido de que em sua maioria o serviço prestado é o transporte vertical de materiais, mas eventualmente ocorre o transporte por via pública.

Intimado o contribuinte a especificar que parte de sua receita refere a uma ou outra atividade a resposta foi no sentido de que a empresa realiza serviços de transporte, não distinguindo dentro do valor da receita quanto se deve a transporte vertical ou horizontal de cargas.

Às fls. 87 do anexo I, volume I, consta Termo de Constatação Fiscal onde a fiscalização informa da predominância de equipamentos para transporte vertical de materiais. Assim, considera que o serviço prestado pela então fiscalizada é em sua grande parte o de movimentação vertical de materiais, como os realizados por guinchos ou empilhadeiras e que o serviço prestado pela mesma muito se assemelha com a locação de equipamentos e não com o transporte de carga.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

O fisco, ao considerar a eventualidade do efetivo transporte de carga e a impossibilidade de distinção entre transporte vertical ou horizontal aplicou o percentual de 32% previsto para a prestação de serviços em geral, sobre o total da receita.

Os clientes intimados, em número de cinco, estão relacionados a seguir com as respectivas respostas, como consta do anexo I do volume I:

VARIG – fls. 33 – presta eventualmente serviços de guinchos e guindastes, utilizando-se de caminhões apropriados pra deslocar materiais, equipamentos e peças de um local para outro em suas instalações;

SELF – fls. 50 – presta serviços de guindaste para movimentação de materiais no canteiro de obras e eventualmente é utilizado caminhão munck, que realiza transportes fora dos limites do canteiro;

SODER ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES - fls. 75 – serviços de transporte e deslocamento de peças pré – moldadas de concreto armado, utilizando caminhões equipados com guinchos, guindastes de muncks para deslocamento dentre a fábrica para o canteiro de obras e dentro dos mesmos;

SONAE – fls. 86 – presta serviços em suas diversas unidades, sendo que, na maioria dos casos, os serviços prestados foram de deslocamento de equipamentos dentro de suas unidades e eventuais serviços de transporte de empilhadeiras entre as filiais e transporte de grupo gerador;

BORTONCELLO – fls.97 – transporte vertical de Lages e vigas pré moldadas dentro da mesma obra, do solo para os pavimentos e eventualmente utiliza os serviços para retirada de arvores e remoção das mesmas;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

Nesse ponto, é importante observar que a empresa possui os seguintes registros para o desenvolvimento de suas atividades, conforme consta de suas peças de defesa:

- 1) Ministério dos Transportes – DNER – Certificado de Registro e Autorização de Empresa de Transporte Comercial (351)
- 2) Sindicato Transportadores de Carga (fls 354)
- 3) Seguros de responsabilidade civil de Transportador de Carga (fls. 358/360)

Vistos estes fatos, temos que a recorrente realiza transporte ou movimentação de cargas com equipamentos especiais, sendo essa movimentação vertical e/ou horizontal, utilizando-se de veículos especiais, não podendo uma simples amostragem de clientes identificar que a recorrente presta preponderantemente transporte vertical de cargas, como posto na peça de autuação.

Mas, nessa mesma amostragem trazida pela fiscalização, verifica-se que, pelas declarações dos clientes, trata-se efetivamente de transporte de cargas, horizontal e vertical, e não prestação de serviços em geral, para equipará-los a locação de máquinas.

Por outro lado, a administração tributária em suas diversas manifestações, como nas soluções de consultas mencionadas pelo autuante no Termo de Verificação Fiscal, trouxe predominantemente o entendimento de que o transporte tanto horizontal como vertical de cargas, tem na presunção do lucro um percentual de 8%.

Isto pode se confirmar pela análise do conceito de lucro presumido, onde os percentuais fixados na legislação guardam consonância com os custos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

inerentes a essas atividades e a provável margem de lucro, como é o caso de revenda de combustíveis para consumo.

As atividades que têm custos e despesas mais elevados têm um percentual de lucro presumido menor, destacando como maior lucratividade aquelas atividades que possuem maior utilização de mão de obra, exemplo das clínicas médicas, onde se prepondera o trabalho profissional.

No caso, como visto no relatório fiscal, nas peças de defesa e nas fotos dos equipamentos utilizados no transporte vertical, verifica-se o elevado custo dos equipamentos e a necessidade de pessoal especializado, o que confirma as soluções de consulta, onde se conclui ser o percentual de 8% para apuração do lucro presumido.

A fiscalização ao mencionar as soluções de consulta, aponta algumas divergências entre as mesmas, mas verifica-se a predominância de que o transporte vertical, como o praticado pela recorrente, se enquadra como transporte de carga, longe de se assemelhar a locação de equipamentos, como concluiu o autuante.

Essa conclusão, constante do Termo de Constatação Fiscal, tem na informação da fiscalização a predominância de equipamentos para transporte vertical de materiais, mas considera que o serviço prestado pela então fiscalizada é em sua grande parte o de movimentação vertical de materiais, como os realizados por guinchos ou empilhadeiras e que o serviço prestado pela mesma muito se assemelha com a locação de equipamentos e não com o transporte de carga.

Essa equivocada conclusão, a despeito da citação das Soluções de Consulta, por ele mesmo descrita, demonstra a improcedência da autuação e a necessidade de reforma da decisão recorrida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

A legislação que rege a espécie, quando a mesma define os percentuais de lucro sujeitos à tributação, levou em consideração as características de cada ramo de atividade.

A Lei nº 9.249/95, que rege os períodos objeto da autuação, traz o seguinte comando:

“Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º. Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

I – um inteiro e seis décimos por cento, para a atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

II – dezesseis por cento:

a) para a atividade de prestação de serviços de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplicará o percentual previsto no caput deste artigo;

b) para as pessoas jurídicas a que se refere o inciso III do art. 36 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 da referida Lei.

III – trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

b) intermediação de negócios;

c) administração, locação ou cessão de bens imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza;

d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).

§ 2º. No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade.”

Vê-se, ao simples exame da lei, que a atividade da recorrente não se enquadra como prestação de serviços em geral, para merecer o percentual de 32%, mas o percentual de 8%, previsto no *caput* do citado artigo.

Observe-se que, verificando o fisco que a empresa efetua transporte horizontal de cargas, no qual admite o percentual de 8%, efetuou a tributação do total



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.006401/2002-17
Acórdão nº : 103-22.117

da receita ao percentual de 32%, fato que contamina o lançamento, ao utilizar esse percentual como se receitas omitidas fossem.

A utilização do percentual máximo somente é permitido pela lei, na ocorrência de omissão de receitas, quando não há como se identificar a proveniência da mesma e em havendo atividades diversas.

No caso, no entendimento do fisco que a empresa praticaria atividades sujeitas ao percentual de 8% e 32%, teria que segregar os valores que levaria à tributação de 32%, sendo-lhe vedado utilizar a analogia para fazer incidir o percentual máximo de lucro presumido.

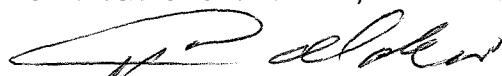
Mas, de qualquer forma, as verificações feitas pela fiscalização, em alguns clientes, como mencionado acima, e as demais provas constantes dos autos, não deixam dúvidas de ser a atividade da recorrente de transporte de cargas, seja vertical e horizontal, sujeitas ao percentual de 8%.

Essas atividades estão em consonância com aquelas descritas nas diversas soluções de consulta, o que resulta na improcedência da autuação.

Assim, deve ser cancelada a atuação de IRPJ e, conseqüentemente o lançamento decorrente de Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL), por tratar-se da mesma matéria fática.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2005


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA