

PROCESSO Nº : 10.640-000.528/95-31

RECURSO Nº : 111.669.

MATÉRIA : IMPOSTO DE RENDA-PESSOA JURÍDICA-EXC.1991 e 1992.

RECORRENTE : RITZ PLAZA HOTEL LTDA.

RECORRIDA : DRJ EM JUIZ DE FORA/ MG.

SESSÃO DE : 09 DE JULHO DE 1996.

ACÓRDÃO Nº : 103-17.568.

IMPOSTO DE RENDA -PESSOA JURÍDICA.

ARBITRAMENTO COM BASE NA RECEITA BRUTA CONHECIDA.- A escrituração em desacordo com a legislação comercial, com lançamentos no Livro Diário em partidas mensais, sem contudo efetuar os registros individualizados das operações em livros auxiliares, de modo a permitir sua perfeita verificação, fere o disposto no art.160 § 1º do RIR/80, acarretando sua desclassificação e o arbitramento do lucro.

ARBITRAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS- A falta de contabilização de movimento bancário infringe o Código Comercial art.12, *caput*, e a Lei nº2.354/54, art.2º (base legal do art.157, § 1º), instaurando insegurança quanto à fidelidade da escrita, tornando correto o procedimento fiscal de arbitrar os lucros com base nesses depósitos..

TRD- É ilegítima a incidência da TRD como fator de correção, bem assim sua exigência como juros no período de fevereiro a julho de 1991.

DECORRÊNCIA -CONTRIBUIÇÃO SOCIAL- Tratando-se de lançamento reflexivo, a decisão proferida no lançamento relativo ao imposto de renda pessoa jurídica é aplicável, no que couber, ao lançamento decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

FINSOCIAL/FATURAMENTO-É ilegítima a exigência da contribuição para o FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5%, a partir do ano de 1989

PIS/ RECEITA OPERACIONAL.- O lançamento da contribuição para o PIS, efetuado com base nos Decretos-lei Nº.2.445/88 e 2.449/88, que tiveram suas execuções suspensas por serem

mm



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº: 10640.000.528/95-31
ACÓRDÃO Nº: 103-17.568

2

declarados inconstitucionais pela Resolução do Senado Federal Nº49, de 09 de outubro, são nulos de pleno direito,, devendo a

autoridade lançadora proceder novo lançamento, com fulcro na Lei Complementar Nº 07, de 07 de setembro de 1970 e Lei Complementar Nº.17, de 12 de dezembro de 1973.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RITZ PLAZA HOTEL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao recurso para: 1) excluir da base de cálculo do lucro arbitrado, as importâncias de Cr\$ 42.889.488,00 e Cr\$ 220.008.471,00 nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente, e determinar que o arbitramento do lucro sobre receitas de venda de mercadorias ocorra ao percentual a partir de 15%; 2) ajustar as exigências da Contribuição Social e do FINSOCIAL ao decidido em relação ao IRPJ; 3) reduzir a alíquota aplicável ao FINSOCIAL para 0,5% (meio por cento); 4) excluir a exigência da contribuição PIS/FATURAMENTO; e 5) excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Acompanhou o julgamento em nome da recorrente o Dr. Carlos Eduardo Caputo Bastos, inscrição OAB-DF nº 2.462.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE


MARCIA MARIA LORIA MEIRA - RELATORA

FORMALIZADO EM: 20 AGO 1996 .

Participaram ,ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Vilson Biadola, Sandra Maria Dias Nunes, Márcio Machado Caldeira, Otto Cristiano de Oliveira Glasner e Victor Luís de Salles Freire.



RECURSO Nº: 111.669.
RECORRENTE: RITZ PLAZA HOTEL LTDA.

RELATÓRIO

A empresa Ritz Plaza Hotel LTDA, sediada em Juiz de Fora-MG, após indeferimento de sua petição impugnativa, recorre, tempestivamente, do ato do Senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento naquela cidade, que confirmou o arbitramento do lucro, nos exercícios de 1991 e 1992, períodos-base de 1990 e 1991.

O arbitramento levado a efeito originou-se de ação fiscal procedida no estabelecimento da epigrafada, pela qual o Auditor- Fiscal detectou irregularidades em sua escrituração contábil- fiscal, que a tornam imprestável para determinação do resultado tributável com base no lucro real.

Aludidas irregularidades estão assim descritas no Auto de Infração de fls. 165/171 e Termo de Verificação e Conclusão de Fiscalização de fls. 164:

1-receita de prestação de Serviços Gerais lançada, em razão do Livro Diário ser escriturado em partidas mensais e o contribuinte não possuir o Livro Caixa diário, nem demais livros auxiliares escriturados diariamente, nos valores de Cr\$42.889.488,00 e Cr\$220.008.471,00, referentes aos exercícios de 1991 e 1992, respectivamente;

2- receita omitida de Prestação de Serviços, apurada através do somatório dos depósitos bancários não justificados pelo contribuinte, conforme demonstrativos anexos (fls. 151/163), nos valores de Cr\$66.925.938,82 e Cr\$404.118.459,81, relativos aos exercícios de 1991 e 1992, respectivamente.



Contestando a exigência, a autuada ingressa, tempestivamente, com a impugnação de fls.193/208, através do seu bastante procurador, fls 209, alegando em síntese:

a) devido a forma truculenta pela qual o fiscal colocou a questão dos depósitos bancários, não ficou clara a resposta da contribuinte.. Confusamente, informou que, por lapso, deixou de enviar para o escritório de contabilidade os extratos (fls.07), quando deveria esclarecer que devido à forma adotada na escrituração não optara pelos lançamentos de bancos, incluindo as receitas dentro de seu caixa, o que é perfeitamente verificável pela análise do Livro Diário;

b) quanto à solicitação de esclarecimentos sobre a origem e o destino dos valores que circularam pelas contas bancária mantidas pela contabilidade, fls.08, alega que os extratos foram obtidos de forma ilegal e configuram uma prova ilícita a ser desconsiderada no âmbito do processo administrativo fiscal;

c) que a omissão de tais extratos deve-se ao fato de que dessas movimentações a contribuinte não mais recordava, tratando-se de contas correntes utilizadas para mera recepção de pagamentos e ordens de crédito diversas, de conteúdo operacional, que tão logo eram visadas a empresa sacava para o seu caixa,;

d) anexa ao presente processo o movimento diário da conta Caixa, fls.210/354;

e) solicita a rejeição do arbitramento pela desclassificação da escrita por possuir escrita regular;

f) afirma que o art.160 e § 1º do RIR/80, autoriza o procedimento contábil de escrituração da conta Caixa em partidas mensais;



g) salienta que a maior parte dos depósitos arbitrados como Omissão de Receita apenas transitaram nas respectivas contas correntes. Ao mesmo tempo em que depositava, sacava quantia equivalente ;

h) afirma que o AFTN considerou como receita operacional omitida a receita bruta apurada e declarada pela própria contribuinte e sobre a qual pagou imposto, entrando em contradição ao rejeitar a contabilidade para proceder ao arbitramento, ferindo o princípio do "devido processo legal"(CF/88,art.5ºLIV);

i) da forma que o Auto de Infração foi lavrado a Receita Federal perceberá duas vezes o imposto oriundo do mesmo fato gerador, ferindo o princípio constitucional que veda a bitributação;

j) finalmente, solicita a anulação dos créditos tributários constantes do auto de infração impugnado, com respectivas anulações de suas repercussões.

Na decisão nº1.346/95, de 07.11.95, prolatada às fls.356/368, a autoridade singular retrucou todos os argumentos da impugnante, julgando procedente em parte o lançamento do crédito tributário decorrente dos Autos de Infração de fls.169, 174,179 e 183, para:

a) "eximir do pagamento da multa de ofício não passível de redução, constante do Auto de Infração do IRPJ, fls.169, no valor correspondente a 332,61 UFIR;

b) exigir de RITZ PLAZA HOTEL LTDA, CGC Nº21.580.105/0001-37, o pagamento das parcelas remanescentes nos valores correspondentes a:201.446,29



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº: 10640.000.528/95-31
ACÓRDÃO Nº: 103-17.568

UFIR de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, com multa de ofício passível de redução de 187.137,53 UFIR; 5.193,35 UFIR de PIS/RECEITA OPERACIONAL, com multa de ofício passível de redução de 4.755,43 UFIR; 14.901,59 UFIR de FINSOCIAL/FATURAMENTO, com multa de ofício passível de redução de 14.093,11 UFIR; e 8.442,38 UFIR de Contribuição Social, com multa de ofício passível de redução de 8.442,38 UFIR, além dos juros de mora devidos no ato do efetivo pagamento”.

Irresignada com a decisão de primeira instância , a empresa interpôs recurso a este Colegiado (fls.372/385), em 21.12.95, com os mesmos argumentos apresentados na impugnação. Na oportunidade, anexa às fls.387/474 xerox das fichas do Razão.

É o relatório.



Animes

VOTO

CONSELHEIRA MARCIA MARIA LORIA MEIRA RELATORA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Como se vê do relatório, cinge-se a discussão em torno do arbitramento do lucro com base na receita conhecida e na omissão de receita apurada através do somatório dos depósitos bancários.

A legislação tributária estabelece três sistemas de apuração do montante tributável: lucro real, apurado com base na escrituração contábil- fiscal; lucro presumido, para as empresas autorizadas a exercer essa opção e que tiverem receita bruta anual até determinado limite, estabelecido em lei e, finalmente, a tributação com base no lucro arbitrado, que se aplica quando a empresa não se enquadra entre as legalmente autorizadas a optar pelo lucro presumido e não possui escrituração contábil completa.

Verifica-se que apesar da contribuinte ter optado pela tributação com base no lucro real não possui escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, o que autoriza o arbitramento do lucro.

Assim, no caso, a empresa escriturava o Livro Diário em partidas mensais, sem contudo, efetuar os registros individualizados das operações em livros auxiliares, de modo a permitir sua perfeita verificação, ferindo o disposto no art.160 § 1º do RIR/80.

Sobre escrituração, o Parecer Normativo CST nº127/75 esclarece no seu item 3, que se admite a escrituração resumida do livro Diário por totais mensais,



desde que a empresa possua livros auxiliares, em que se encontrem individualizadas tais operações, como entre outros: os livros Caixa; Registros de Entrada e Saída de Mercadorias; Registro de Duplicatas; etc., fazendo-se referência das páginas em que as operações se encontram lançadas nos livros auxiliares devidamente registrados.

O artigo 399, inciso I, do RIR/80, dispõe que a autoridade tributária arbitrará o lucro da pessoa jurídica, que servirá de base de cálculo do imposto, quando o contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras.

Quanto ao percentual aplicável, como a atividade econômica da empresa é a prestação de serviços, o lucro arbitrado será determinado mediante aplicação do percentual de 30% sobre a receita bruta, devendo as receitas oriundas da revenda de mercadorias ser arbitrada ao percentual de 15%. Como a contribuinte teve seu lucro arbitrado em mais de um exercício, esse percentual de arbitramento será aumentado em 20% sobre o último adotado, ou seja, 36% para prestação de serviços e 18% referente a revenda de mercadorias.

Por outro lado, convém salientar que a contabilização do livro Caixa, após a lavratura do auto de infração, com arbitramento do lucro, não tem eficácia para alterar o crédito tributário regularmente constituído, uma vez que não existe arbitramento condicional do lucro.

Portanto, não assiste razão à recorrente, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida, neste item.

Com relação ao arbitramento com base em depósitos bancários, o que se verifica da análise dos autos é que efetivamente a contribuinte não



contabilizava o movimento bancário. As fichas do Razão, anexadas ao processo, fls.387/474, sequer contempla a conta Bancos.

Também, a regularização do livro Caixa, através de escrituração individualizada das operações, apresentado por ocasião da impugnação, fls.283/354, só demonstra que, efetivamente, a movimentação bancária ficava à margem da contabilidade da empresa.

Para isso, basta transformar a nova Conta Caixa analítica apresentada, em sintética e comparar os seus registros, mês a mês, com a conta Caixa apresentada à fiscalização, fls.35/39, ou a mesma conta apresentada no recurso voluntário, fls.441/442. Resulta claro que se trata de lançamentos totalmente divergentes. Não há nenhuma coincidência entre os valores lançados a débito ou a crédito, nem mesmo o saldo, mês a mês, nos dois exercícios apresentam alguma semelhança.

A falta de escrituração das contas bancárias mantidas pela empresa denota que a contabilidade da pessoa jurídica não atende os princípios consagrados pela legislação comercial e pela técnica contábil, tornando correto o procedimento fiscal de arbitrar o lucro com base em depósitos bancários.

O art.400 § 6º do RIR/80 dispõe que verificada a ocorrência de omissão de receita será considerado lucro líquido o valor correspondente a 50% dos valores omitidos.

Vale ressaltar que o autor do procedimento fiscal tentou, insistentemente, buscar elementos que permitissem a conciliação bancária da autuada. Através dos Termos de Intimação de fls.06/09, verifica-se que a empresa foi intimada a demonstrar a origem e destino dos valores que transitaram nas contas correntes bancárias, sem contudo,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº: 10640.000.528/95-31
ACÓRDÃO Nº: 103-17.568

prestar qualquer informação sobre o assunto, limitando-se apenas em afirmar que os extratos bancários foram obtidos de forma ilegal.

Outrossim, convém esclarecer pela transcrição do art.38 da Lei nº4.595/64, às fls.204, que considerados imprescindíveis pela autoridade competente e havendo processo fiscal instaurado, os Auditores Fiscais do Tesouro Nacional poderão proceder a exame de documentos, livros e registros de contas e depósitos.

Por conseguinte, não assiste razão à recorrente. Contudo, para evitar a bitributação, uma vez que a maioria dos clientes de um hotel paga suas contas em cheque ou cartão de crédito e, esses valores circulam, obrigatoriamente, na conta Bancos, entendo que devam ser excluídos do total dos depósitos bancários as importâncias declaradas pela contribuinte e já tributadas com base no lucro arbitrado.

À despeito de não se constituir em discordância do sujeito passivo, em consonância com a reiterada jurisprudência deste Colegiado, deve ser excluída da exigência a parcela de juros de mora, calculada com base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

Ante o exposto, VOTO no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para excluir do valor que serviu de base de cálculo para arbitramento do lucro com base em depósitos bancários, as importâncias de Cr\$42.889.488,00 e Cr\$220.008.471,00, referentes aos exercícios de 1991 e 1992, respectivamente, determinar que o arbitramento sobre as receitas de revenda de mercadorias ocorra aos percentuais de 15% e 18%, bem assim excluir a incidência da TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

Cumprindo a determinação contida na Portaria Ministerial MF nº 531/93, a autoridade julgadora de primeira instância anexou a este processo os Autos



de Infração da Contribuição Social, FINSOCIAL/ Faturamento e PIS/ Receita Operacional.

Assim sendo, passo a decidir as matérias relacionadas com estes tributos e contribuições.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

No que tange à tributação da Contribuição Social, como visto no relatório, o presente procedimento decorre do que foi instaurado contra a recorrente, para cobrança do imposto de renda pessoa jurídica, que julgado logrou provimento parcial.

Em consequência, igual sorte colhe o recurso apresentado neste feito decorrente, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Por todo exposto, VOTO no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para adequar a exigência como decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica , excluir a TRD no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991

FINSOCIAL/FATURAMENTO

A presente exigência da Contribuição para o FINSOCIAL. decorre da que foi instaurada para cobrança do imposto de renda da pessoa jurídica, relativa aos exercícios de 1991 e 1992.

A matéria comportou controvérsias no Poder Judiciário, mas hoje está pacificada com a manifestação do Supremo Tribunal Federal, que em sessão



plenária do dia 16.12.92, julgando o Recurso Extraordinário Nº.150764-1/PE, onde a impetrante era uma empresa comercial, declarou a inconstitucionalidade do art.9º., da Lei Nº.7.689, de 15.12.88, art.7º da Lei 7.787, de 30.07.89, do art.1 da Lei Nº.7,894, de 24.11.89 e do art. 1 da Lei 8.147, de 28.12.90, que alteravam à alíquota do FINSOCIAL.

Contudo, as Medidas Provisórias Nº.1.142/95, 1.175/95 e 1.281/96 determinaram o cancelamento da exigência correspondente ao FINSOCIAL das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, na alíquota superior a 0,5%.

Pelo exposto, VOTO no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para adequar a exigência como decidido quanto ao imposto de renda da pessoa jurídica, reduzir a alíquota aplicável para 0,5% e excluir a TRD no período de fevereiro a julho de 1991.

PIS/FATURAMENTO

O presente procedimento decorre do que foi instaurado contra a recorrente, para cobrança do imposto de renda pessoa jurídica.

Trata-se de exigência da Contribuição para o PIS feita na forma dos Decretos-lei Nº.2.445/88 e 2.449/88 e com base na Lei Complementar Nº.07/70., referentes aos exercícios de 1991 e 1992.

Vale ressaltar que os Decretos-lei que fundamentaram a exigência fiscal, tiveram sua execução suspensa por força da Resolução SF n 49, de 09.10.95, "in verbis":

*O Senado Federal resolve:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº: 10640.000.528/95-31
ACÓRDÃO Nº: 103-17.568

Art.1º - É suspensa a execução dos Decretos - lei Nº. 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário Nº. 148.754-2/210/Rio de Janeiro.”

Nestes casos, resulta claro a necessidade da prática de novo lançamento de competência privativa da autoridade de 1ª. instância administrativa.

Assim , a exclusão da parte que excede ao valor devido com fulcro na Lei Complementar Nº.07/70, como determina o inciso VIII do art.17, da Medida Provisória Nº.1.281/96, somente se viabiliza se cancelado o lançamento anterior, procedendo-se a novo lançamento.

Face ao exposto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso quanto à contribuição para o PIS.

Brasília (DF) em , 09 de julho de 1996

Marcia Maria Loria Meira
MARCIA MARIA LORIA MEIRA - RELATORA

