



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Recurso nº : 116.407
Matéria : IRPJ - EXS: 1988 e 1989
Recorrente : MAJER MELNIK & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ EM SÃO PAULO - SP
Sessão de : 19 de agosto de 1998
Acórdão nº : 103-19.557

IRPJ - LUCRO PRESUMIDO - OMISSÃO DE RECEITAS - Ano-base de 1.987 - Excesso de dispêndios em relação aos recursos disponíveis, constatado pela fiscalização sobre informações fornecidas pela empresa, enseja lançamento por omissão de receita - Descabida pretensão de retificar informação anterior sobre saldo de caixa sem apoio em documentos.

IRPJ - TRIBUTAÇÃO COM BASE EM LUCRO PRESUMIDO - EXCESSO DE RECEITA SOBRE O LIMITE - OBRIGATORIEDADE DE ESCRITURAÇÃO - Ano-base de 1.988 - No segundo ano consecutivo de excesso de receita bruta sobre o limite legal estabelecido para tributação pelo lucro presumido passa a ser obrigatória a manutenção de escrita comercial - Cabe o arbitramento do lucro em caso de inocorrência de escrituração.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TRD - Incabível a inserção da TRD nos cálculos de juros de mora no período de fevereiro a agosto de 1.991, tendo em vista a vigência da Lei n. 8.218, de 29.08.91.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MAJER MELNIK & CIA. LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para 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.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

FORMALIZADO EM: 29 MAR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, SANDRA MARIA DIAS NUNES, SILVIO GOMES CARDOZO, NEICYR DE ALMEIDA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557
Recurso nº : 116.407
Recorrente : MAJER MELNIK & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

O auto de infração de fls. 23 a 28, que originou o presente processo, é datado de 21.10.92 e exigiu da Recorrente, a título de IRPJ, a importância de 2.653,87 UFIR, referente ao exercício de 1.988 e 1.010,03 UFIR referente ao exercício de 1.989.

A esses valores foram acrescidos juros de mora e multa de ofício, ao percentual de 50%, sendo que a penalidade teve como base legal apontada o art.728, II do RIR/80.

Conforme o que explicita o termo de verificação fiscal de fls. 23, o auto foi lavrado, quanto ao exercício de 1.988, tendo em vista que "o contribuinte, no período base sob exame, conforme Demonstrativo de Fluxo de Recursos de fls. 13 teve excesso de dispêndio em relação aos recursos efetivos, configurando, destarte, "OMISSÃO DE RECEITAS", de Cz\$7.406.647,34".

Foi indicada como base legal do auto, nesta parte, o art. 396, combinado com os arts. 389 e 676, III, do RIR/80.

Em relação ao exercício de 1.989, a exigência se prende ao enunciado no item 5 do referido termo de verificação: "a empresa deveria apresentar escrituração contábil de acordo com as leis comerciais no exercício 1.989/1.988, segundo ano consecutivo em que a Receita Bruta da empresa ultrapassava o limite legal estabelecido" para opção pela tributação simplificada, com base no Lucro Presumido.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

Atendendo a intimação a empresa informou que não manteve escrituração de qualquer natureza no período em apreço.

A autoridade fiscal houve, então por bem efetuar o arbitramento do lucro da contribuinte, no exercício de 1.989/1.988, aplicando, para tanto, o coeficiente de 15% sobre o valor total da Receita Bruta conhecida.

Para este item do auto de infração a base legal indicada foi o art. 389, juntamente com os arts. 392, 399, I e II; 400; 403 e 404 do RIR/80.

Em relação aos juros de mora e utilização da TRD em ambos os exercícios é indicada como base legal, basicamente: o artigo 54, parágrafo 2o. da Lei n. 8.383/91; o art. 3o., parágrafo único e art. 9o. da Lei n. 8.177/91, c/c art. 30 da Lei 8.218/91.

Em sua Impugnação a autuada se defende das exigências fiscais, alegando, resumidamente o que se segue:

- Em relação ao exercício de 1.988 a empresa, por equívoco, omitiu do quadro "Origem de Recursos - 1.987", anteriormente apresentado, a importância de Cz\$ 570.096,56 referente a "Saldo de Bancos em 31.12.86", conforme documentação em anexo";

- Assim, o total das "Origens de Recursos em 1987", na verdade, deve passar de Cz\$ 14.517.583,39 para Cz\$ 15.087.679,95;

- No quadro "Aplicações de Recursos em 1.987" anteriormente apresentado pela empresa, também por equívoco, foi adicionada ao total da conta "Saldo em Caixa em 31.12.87", a importância que na verdade corresponde a "Saldo de Bancos em 31.12.87";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

- Assim, o "Saldo de Caixa de 31.12.87" apresentado como sendo de Cz\$ 4.243.950,53 deve passar para Cz\$ 3.143.798,67 e o "Saldo de Bancos em 31.12.87" deve passar de Cz\$ 0,00 para Cz\$ 260.637,03;
- Ainda no quadro "Aplicações de Recursos em 1.987" a empresa erradamente apontou o valor de Cz\$ 5.997.000,00 na conta "Outros Pagamentos Realizados em 1.987 (Aumento de Capital)", quando, na realidade ali não deveria constar nenhum valor. Isto porque tal aumento de capital somente foi efetuado em 01.12.88, "conforme documentação anexa";
- A propósito, o citado aumento de capital "origina-se da apropriação de recursos providos parte das contas de Reservas de Capital e Lucros Acumulados, ambos auferidos em nosso último Balanço Patrimonial (31.12.84) e corrigidos monetariamente até a integração dos mesmos na nova alteração contratual e parte da utilização das disponibilidades de caixa na ocasião";
- "Sendo assim, se relevarmos a conta Aumento de Capital como Aplicação de Recursos devemos, em contrapartida, inserir os saldos das contas de Reservas de Capital e Lucros Acumulados, como sua correspondente Origem de Recursos".

À Impugnação a autuada fez juntar diversos documentos referentes às assertivas acima expostas, inclusive um novo quadro de "Origem e Aplicações de Recursos em 1.987", no qual, feitas as alterações mencionadas em suas alegações de defesa, os valores referentes às origens e às aplicações se equilibram, perfazendo cada uma o total de Cz\$ 15.087.679,95.

Quanto às exigências referentes ao exercício de 1.989, na Impugnação foram ainda apresentados, em resumo, os seguintes argumentos:

Sobre o eventual enquadramento no regime de apuração do IRPJ sob modelo de Lucro Presumido o MAJUR referente ao exercício de 1.989 além de nada mencionar sobre a "impossibilidade de readesão à metodologia de apuração do imposto, o mesmo, ainda acresce que : "Excepcionalmente, o valor da receita bruta poderá ultrapassar os limites



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

retro referidos (Cr\$ 59.694000,00); isto só ocorrerá para a empresa já enquadrada no Lucro Presumido, em virtude de haver optado por esse regime no exercício anterior, conforme regras adiante expostas.”;

- A citação acima apoia totalmente o procedimento da empresa que entregou sua declaração, sem dolo, desconhecendo qualquer impedimento para a opção feita, sendo o MAJUR uma fonte indiscutível e segura de orientação;

Chamado a apreciar a Impugnação o Auditor Fiscal, autor do feito, a fls. 48, entendeu serem válidas as alegações da empresa no que se refere ao ano-base de 1.987, face às provas juntadas pela parte e considerando ainda a documentação compulsada durante a diligência fiscal, considerando, entretanto que para o ano-base de 1.988 o auto deveria prevalecer.

Julgando o feito, o Decisor de primeira instância deferiu parcialmente a Impugnação apresentada pela empresa, no que se refere ao ano-base de 1.987, “reduzindo o valor considerado, inicialmente, como omissão de receita em 1.987 (exercício de 1.988) de Cz\$ 7.406.611,34 (fls. 13), para Cz\$ 1.100.151,86, face aos elementos trazidos ao processo pelo contribuinte”.

Sobre os remanescentes Cz\$ 1.100.151,86, mantidos a título de omissão de receita no ano-base de 1.987, o Julgador Singular assim se manifestou em sua decisão: “Já que devidamente comprovado, o valor acima, manteve-se, entretanto, por falta de comprovação documental, o valor do “Saldo em Caixa em 31.12.87” (fls.13) de Cz\$ 4.243.950,53 e não Cz\$ 3.143.798,67 (fls. 36) como pretendido pela autuada.”

Sobre as alegações apresentadas pela empresa em sua Impugnação, quanto à parte da autuação referente ao ano-base de 1.988, o Decisor *a quo* se manifestou afirmando que para fiel cumprimento da orientação do MAJUR torna-se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

necessário consultar as regras condicionantes da opção pelo lucro presumido que esclarecem o assunto.

Assim, nos termos da decisão singular:

- "É latente o significado do termo "Excepcionalmente" utilizado no manual de orientação; não se trata de um procedimento que as empresas podem fazer uso indiscriminado, mas sim de uma concessão de caráter excepcional, de se optar pelo lucro presumido, quando ultrapassados os limites fiscais de receita bruta, mas tão somente no primeiro exercício que for apurado excesso".
- Uma vez ultrapassado o limite fiscal de receita bruta para a utilização do Lucro Presumido no exercício de 1.988, fica a empresa obrigada a declarar em 1.989, pelo Lucro Real (se tiver levantado balanço de abertura em 1o. de janeiro de 1.989, adotando em seguida escrituração contábil e tributária completas) ou pelo Lucro Arbitrado (se não mantiver contabilidade)";
- "a empresa não mantém contabilidade de acordo com a legislação fiscal e comercial para apuração pelo regime de lucro real, tendo excedido o limite permitido para entrega da declaração de rendimentos com base no lucro presumido, por dois exercícios consecutivos" cabendo portanto o arbitramento efetuado, conforme dispõem os artigos 399 e 400 do RIR/80.

Assim, a decisão de primeira instância deferiu parcialmente a petição da parte quanto ao ano-base de 1.987 e indeferiu-a totalmente quanto ao ano-base de 1.988.

O imposto exonerado só o foi no que se refere ao exercício de 1.988, no valor correspondente a 2.262,31 UFIR, acrescido da multa de ofício de 50% mais juros de mora e TRD.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

O imposto mantido, referente ao exercício de 1.988 foi de 390,76 UFIR e quanto ao exercício de 1.989, de 1.010,03 UFIR, sendo acrescidos a esses valores, multa na base de 50%, juros de mora e TRD.

Ao final, a decisão faz referência a "acréscimos legais de acordo com a legislação vigente".

Em seu Recurso a empresa, resumidamente, alegou o que segue.

- Não houve omissão de receita pois os valores referentes ao aumento do capital social "não seriam oriundos de forma alguma de qualquer receita omitida como pretende o auto e sim do pacífico produto da reavaliação do capital social já existente em 1.988, graças à sua mera atualização";
- "a aplicação da correção monetária no caso referido é justa e simplificada, conforme a cláusula primeira da alteração contratual" de 05.01.89 e a opção feita pelo lucro presumido dispensava a empresa de publicar ou apresentar o balanço;
- "a verba disponível em caixa comprovava isoladamente, que o recurso para a prática descrita, já era existente. No entanto, não dispomos de Livro Caixa, para prova dessa existência, já que somos dispensados da confecção/manutenção do mesmo. Contudo é de comum saber que empresas de atuação varejista, como nós, mantêm em seus cofres, habitualmente, importâncias dessa magnitude";
- O manual de orientação em nenhum momento citou a impossibilidade de readesão ao sistema do Lucro Presumido, sendo que a empresa adotou, rigorosamente, os ditames do citado manual, em especial o que preconiza que "(...) caso a empresa tenha optado pelo regime Lucro Presumido, no ano anterior, esta goza da faculdade de re-adotá-lo, ainda que sua receita exceda os limites previstos (...)";

Ao final do Recurso a empresa apela a este Conselho pelo seu provimento, "decretando assim o diferimento do crédito tributário".

É o Relatório.

Josefa 17/11/98



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

V O T O

Conselheiro ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, Relator

Conheço do Recurso por ter sido interposto tempestivamente e se revestir das características legais de aceitabilidade.

- 1. - EXERCÍCIO DE 1.988**
- 1.1 - Saldo de Caixa em 31.12.87**

Das retificações feitas pela autuada no quadro apresentado referente a este exercício, a única não aceita pelo Decisor de primeira instância foi a referente ao Saldo de Caixa em 31.12.87.

A esse respeito, como afirma o próprio contribuinte em seu Recurso, a fls. 63 do presente, "não dispomos de Livro Caixa, para prova dessa existência, já que somos dispensados da confecção/manutenção do mesmo".

Ao contrário do que ocorreu com a justificativa sobre os "Saldos de Bancos", que foi feita sobre documentos, a Recorrente não apresentou provas para a retificação pretendida.

Alicerçou-se em seu Recurso, apenas na argumentação de que era dispensada de manter o Livro Caixa escriturado, sem se preocupar em coligir e apresentar qualquer outro tipo de comprovação. Aliás, a respeito, afirma apenas ser de comum saber que empresas varejistas, habitualmente, mantêm em seus cofres quantias elevadas de numerário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

É meu entender que esses argumentos, de caráter bastante genérico, não conseguem apagar a falta das provas que, eventualmente, pudessem justificar a retificação pretendida e a consequente redução da base de cálculo.

Por outro lado, para apresentar um valor inicial referente ao citado saldo de Caixa certamente a empresa necessitou de bases contábeis e documentais para embasar seus números, não os sacando aleatoriamente.

Igualmente, para chegar à alteração dos números preliminares, subentende-se que, novamente, a empresa tenha se baseado em algum tipo de registro ou de documentos .

Entretanto, ao pleito de retificação apresentado na Impugnação nenhuma prova foi juntada.

Posteriormente, já ciente que na decisão de primeira instância fora apontado esse fato como uma falha, a empresa ainda assim não juntou ao seu Recurso qualquer prova sobre a veracidade de suas informações.

Assim, julgamos que sem qualquer indicação ou evidência que a justifique a alteração não é de ser aceita, devendo ser mantida a exigência quanto a este item que remanesceu na decisão de primeira instância.

2. EXERCÍCIO DE 1.989

2.1. - Opção pelo Lucro Presumido - Arbitramento



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

A leitura integral do MAJUR do exercício de 1.989 e a legislação evidenciam a infração cometida pela empresa em sua opção pela tributação pelo Lucro Presumido.

Preliminarmente é de se ressaltar que a contribuinte não contesta haver ultrapassado no exercício o limite legal de receita bruta referente ao Regime de Lucro Presumido.

Não contesta também a Recorrente, ter ultrapassado esse limite por dois exercícios consecutivos.

Por consequência, pelas normas legais vigentes suas opções eram duas: declarar pelo Lucro Real se tivesse levantado balanço de abertura em 1o.01.1.989 passando a adotar escrituração comercial e fiscal completas ou declarar pelo Lucro Arbitrado se não mantivesse escrituração contábil.

Ao invés de seguir uma das hipóteses que as normas lhe facultavam a empresa permaneceu erradamente se enquadrando na opção do Lucro Presumido.

Constatando o enquadramento errado e a falta de escrituração outro não poderia ser o procedimento da autoridade fiscal senão arbitrar o lucro da empresa.

O argumento da empresa a respeito da orientação do MAJUR foi baseado numa interpretação parcial de trecho daquele manual e com total afastamento dos textos legais e normativos que, em caráter prioritário, regulavam a matéria.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

A jurisprudência administrativa a respeito, dando apoio ao arbitramento em casos semelhantes é predominante, podendo-se citar, por exemplo os seguintes acórdãos deste Conselho de Contribuintes: Ac.CSRF/01-1.321, Ac. CSRF/01-02.259, Ac. 103-16.016 (1995), Ac.103-13.395 (1993) .

3. ACRÉSCIMOS LEGAIS
3.1. TRD

No cálculo dos juros de mora o Auto de Infração utilizou-se dos arts. 3o e 9o. da Lei n. 8.177, combinados com o art. 30 da Lei n. 8.218/91.

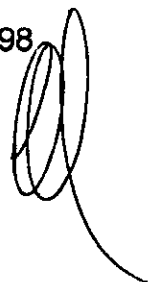
Esses dispositivos citados determinavam a inclusão da TRD no cálculo dos juros de mora, a partir de 1o. de fevereiro de 1.991, o que contraria o entendimento jurisprudencial pacífico e copioso de que no período de fevereiro a agosto de 1.991 não deveria ser utilizada a referida taxa.

Na decisão de primeira instância o assunto foi abordado de maneira genérica, fazendo a autoridade a quo a assertiva de que deveria ser utilizada a legislação vigente.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta meu Voto é no sentido de dar provimento parcial ao Recurso interposto para exonerar da exigência fiscal a cobrança de juros de mora com inclusão da TRD no período de fevereiro a agosto de 1.991.

Sala das Sessões - DF, em 19 de agosto de 1998.


ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.074133/92-63
Acórdão nº : 103-19.557

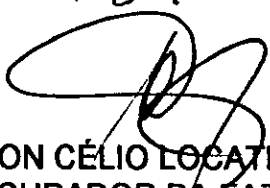
INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 29 MAR 1999


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 29. 3. 1999.


NILTON CÉLIO LOCATELLI
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL