



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

PROCESSO Nº : 10140.002546/2001-43
RECURSO Nº : 132.711
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS – EXS: DE 1997 A 2001
RECORRENTE : BUSATO & BASTOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM CAMPO GRANDE – 2ª TURMA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE : 10 DE SETEMBRO DE 2003
ACÓRDÃO Nº : 101-94.346

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO. Inocorre o alegado cerceamento do direito de defesa quando a fiscalização, na fase de auditoria demonstra de forma cabal a imprestabilidade da escrituração contábil, e intima reiteradamente (seis vezes) o sujeito passivo para prestar esclarecimentos sobre as irregularidades apuradas, mas o sujeito passivo não apresentou qualquer esclarecimento. Os livros retificados e documentos apresentados após seis meses depois de expirado o prazo de impugnação não altera o lançamento original porque a declaração apresentada não foi e nem será alterada porque o sujeito passivo não tem direito à espontaneidade assegurada pela legislação vigente.

IRPJ. LANÇAMENTO. ARBITRAMENTO DE LUCRO. IMPRESTABILIDADE DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. A escrituração contábil, por partidas mensais, sem registro de livros auxiliares, não pode ser aceita como prova idônea para apuração dos resultados no exercício e impõe desclassificação da escrituração contábil. A comprovação de que as receitas declaradas perante o Fisco Estadual é maior do que as constantes da escrituração contábil e que os valores correspondentes aos lucros acumulados e correção monetária de capital escriturado no livro Diário são diferentes dos utilizados para aumento de Capital Social, devidamente registrado na Junta Comercial, servem como provas subsidiárias para firmar convicção sobre a imprestabilidade da escrituração contábil.

IRPJ. ARBITRAMENTO DE LUCRO. LANÇAMENTO CONDICIONAL. Inexistindo arbitramento condicional, o ato administrativo de lançamento não é modificável pela posterior apresentação da escrituração retificada, porquanto o lançamento foi fundado na desclassificação da escrituração por imprestável porque registrada, por partidas mensais, sem acompanhamento de livros auxiliares.

LANÇAMENTO REFLEXIVO. O decidido no lançamento principal estende-se aos demais lançamentos reflexivos, face à relação de causa e efeito que vincula um ao outro.

Negado provimento ao recurso voluntário.

PROCESSO Nº: 10140.002546/2001-43
ACÓRDÃO Nº : 101-94.346

RECURSO Nº. : 132.711
RECORRENTE: BUSATO & BASTOS LTDA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **BUSATO & BASTOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros **EDISON PEREIRA RODRIGUES** e **VALMIR SANDRI**.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 SET 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: **SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL**, **SANDRA MARIA FARONI**, **RAUL PIMENTEL**, **PAULO ROBERTO CORTEZ** e **CELSO ALVES FEITOSA**.

PROCESSO Nº: 10140.002546/2001-43
ACÓRDÃO Nº : 101-94.346

RECURSO Nº. : 132.711
RECORRENTE: BUSATO & BASTOS LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **BUSATO & BASTOS LTDA.**, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob nº 15.926.488/0001-50, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande(RS), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência diz respeito aos seguintes tributos e contribuições, apurados em reais:

TRIBUTOS	LANÇADOS	JUROSS	MULTAS	TOTAIS
IRPJ	607.771,59	310.827,71	455.828,60	1.374.427,90
PIS/FAT	131.882,90	71.285,25	98.911,98	302.080,13
COFINS	499.513,62	240.894,42	374.635,02	1.115.043,06
CSLL	309.185,58	150.715,17	231.889,08	691.789,83
TOTAIS	1.548.353,69	773.722,55	1.161.264,68	3.483.340,92

Este lançamento decorre da desclassificação da escrituração contábil e conseqüente arbitramento de lucro em virtude da constatação de irregularidades descritas no Termo de Constatação, de fls. 691/693, nos seguintes termos:

“09 – Os registros contábeis feitos pelo contribuinte são por partidas mensais, o que obriga a utilização de livros auxiliares para registro individualizado das operações, para sua perfeita verificação;

10. Da análise dos registros contábeis podemos constatar divergências entre os valores escriturados e os valores declarados à Receita Federal para os anos-calendário de 1996, 1997, 1998 e

1999, e ainda entre os valores constantes dos Balancetes transcritos no Livro Diário e do Livro Razão para o ano-calendário de 2000, conforme Termo de Constatação de 05/06/2001, cientificado em 15/06/2001;

11. Constatamos, no mês de agosto de 1996, Custo de Mercadoria Vendida no valor de (R\$ 40.658,24), portanto, menor que zero, tanto na escrituração como na declaração de IRPJ;

12. Ao compararmos as receitas escrituradas com as receitas declaradas à Secretaria da Receita Federal e com as receitas informadas nas GIAs à SEFAZ/MS, constatamos divergências, como pode ser observado nos anexos III, IV e V do Termo de Constatação de 05/06/2001, cientificado em 15/06/2001;

*...
16. Da análise da QUINTA ALTERAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL, realizada em 05/08/1997, pode-se observar o aumento de Capital Social, passando de R\$ 8.900,00 para R\$ 250.000,00, com a utilização de Reserva de Correção Monetária do Capital no valor de R\$ 196.292,40, e Lucros Acumulados no valor de R\$ 44.807,60. Comparando-se os valores constantes nos balancetes transcritos no Livro Diário, as fls. 19, 29 e 40, levantados em 30/07/1997, 30/09/1997 e 31/12/1997, respectivamente, constata-se a divergência de valores, pois os dados das contas CAPITAL SOCIAL e CORREÇÃO MONETÁRIA DO CAPITAL, não refletem o fato constante na alteração contratual."*

Em virtude das irregularidades constatadas na escrituração contábil e, apesar de intimação e reintimação, por cinco vezes para prestar esclarecimentos e apresentar os documentos que respaldaram a escrituração contábil, o sujeito passivo não apresentou qualquer esclarecimento e nem os documentos que foram registrados no livro Diário.

As cópias da Ficha Razão e livro Diário, bem como os balancetes e balanços patrimoniais, do período de 1º de janeiro de 1996 a 31 de dezembro de 2000, foram anexadas aos autos, as fls. 10 a 185, para comprovar a imprestabilidade da escrituração contábil e, as cópias de GIAs fornecidas pela Secretaria de Estado de Receita e Controle de Mato Grosso do Sul, foram anexadas, as fls. 187 a 297. Estes documentos comprovam que as receitas declaradas perante o Fisco Estadual e escrituradas nos livros fiscais foram superiores as receitas registradas no livro Diário e declaradas para a Secretaria da Receita Federal.

As infrações correspondentes à desclassificação da escrituração contábil e conseqüente arbitramento de lucro, estão capituladas no artigo 47, inciso III, da Lei nº 8.981/95 e no artigo 530, inciso III, do RIR/99, artigos 16 e 24, § 1º, da Lei nº 9.249/95, artigo 27, inciso I, da Lei nº 9.430/96, artigos 532, 537 e 541, do RIR/99.

Inaugurando o litígio, o contribuinte apresentou argumentos relacionados com a infração dos artigos 228 e 229 do RIR/94 que não foram objeto dos autos, embora as infrações cometidas e os respectivos enquadramentos legais estivessem claramente identificados nos autos de infração.

Na decisão de 1º grau, a exigência foi mantida na sua totalidade e a ementa da decisão foi redigida nos seguintes termos:

“IMPUGNAÇÃO. ADITAMENTO. INADMISSIBILIDADE. PRECLUSÃO. Não se conhece de aditamento à impugnação protocolado cerca de seis meses após a apresentação da peça impugnatória, face à ocorrência de preclusão processual.

DOCUMENTOS. JUNTADA AO PROCESSO. PRAZO. Os documentos devem ser apresentados com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo posteriormente, salvo as exceções previstas em lei.

ARBITRAMENTO DE LUCRO. É cabível o arbitramento do lucro, para apuração do imposto devido, com base na receita bruta conhecida, se a contribuinte não possui escrituração regular e, intimada várias vezes, não regulariza sua situação.

AUTUAÇÕES REFLEXAS: PIS – CSLL – COFINS. Dada a íntima relação de causa e efeito, aplica-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal.

Lançamento Procedente.”

Inconformada com a decisão proferida, o sujeito passivo apresenta recurso voluntário, de fls. 855/861, após providenciar o arrolamento de bens para garantia dos tributos e contribuições devidos, onde argüi a nulidade da decisão de 1º grau.

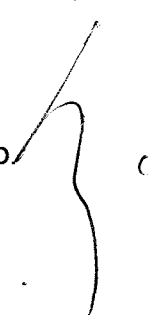
grau, por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que aquela autoridade julgadora não conheceu das provas apresentadas depois da impugnação e que este fato impede a verificação da verdade material, no processo administrativo fiscal.

Insiste a recorrente que o artigo 38 da Lei nº 9.784/99 autoriza a apresentação de documentos instrutórios, pareceres, requerer diligências, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo, antes da tomada da decisão e que somente poderão ser recusados, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessários ou protelatórios.

Em defesa de sua tese, menciona a ementa dos acórdãos nº 102-43.589, 203-07.792 e 301-29.305, dos Conselhos de Contribuintes.

Na data do julgamento, o advogado que representa o sujeito passivo realizou uma eloqüente defesa oral, esclarecendo os antecedentes que culminaram com a autuação, principalmente quanto ao procedimento que teria sido adotado pelo contador que alterou a escrituração contábil e retificou as declarações de rendimentos já apresentados.

É o relatório



VOTO

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade e inexistindo qualquer manifestação desabonadora da autoridade preparadora do processo administrativo fiscal quanto aos bens arrolados para a garantia de instância, deve ser conhecido por este Colegiado.

Embora os fatos narrados pelo patrono da causa tenham relevância para o sujeito passivo que teria sido enganado pelo contador e outros envolvidos que teriam convencido a alterar a escrituração contábil e retificar as declarações de rendimentos que já haviam sido apresentadas, a administração fiscal tem o dever de pautar seus procedimentos na forma prescrita na lei.

No caso dos autos, o recurso voluntário versa especificamente sobre a preliminar de nulidade da decisão de 1º grau, já que quanto ao mérito relativo ao arbitramento do lucro não aduziu qualquer argumento consistente.

Aliás, na impugnação a recorrente aduziu argumentos relacionados como se a infração tivesse sido capitulada nos artigos 228 e 229 do RIR/94, quando os autos de infração indicam, com meridiana clareza, os dispositivos legais infringidos como exposto no relatório acima.

Relativamente a preliminar argüida, deve registrar que incorre o alegado cerceamento do direito de ampla defesa, tanto no lançamento como na decisão de 1º grau e, portanto, não pode ser acolhida à tese da nulidade do lançamento e nem da decisão recorrida.

De fato, os autos demonstram que a autoridade lançadora foi extremamente paciente, porquanto, tomou todas as providências que estavam ao seu

alcance para propiciar ao sujeito passivo a apresentação de todos os elementos disponíveis para evitar o lançamento fiscal.

Quando da lavratura do Termo de Início de Fiscalização, em 28 de fevereiro de 2001, intimou o sujeito passivo para apresentar :

- 1) Livros Diário e Razão (Lucro Real);
- 2) Livros Registro de Entradas e Registro de Saídas;
- 3) Livros Registro de Apuração do ICMS e Registro de Inventário;
- 4) Livro Registro de Apuração do Lucro Real (LALUR);
- 5) Livro Registro de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências; e
- 6) Contrato/Estatuto Social e suas alterações.

A fiscalizada não atendeu a intimação e foi reintimada em 15 de março de 2001, para que fossem apresentados os livros solicitados.

Somente em 03 de abril de 2001, a fiscalizada atendeu, parcialmente a intimação com a apresentação dos livros Diários nº 003, 004, 005 e 006 e livros Razão nº 003, 004, 005 e 006, referente aos anos-calendário de 1996 a 1999, cujos livros foram retidos para exame, conforme Termo de Retenção, de fl. 8;

Em 20 de abril de 2001, a fiscalizada entregou os livros Diário e Razão, correspondente ao ano-calendário de 2000.

Em 25 de maio de 2001, a Coordenadoria de Informação Fazendária da Secretaria de Estado de Receita de Controle, do Estado de Mato Grosso do Sul, em atendimento à solicitação da Delegacia da Receita Federal em Campo Grande(MS), enviou as cópias das GIAs., do período de 1º de janeiro de 1996 a 31 de dezembro de 2000.

Como se vê, pela seqüência dos fatos expostos e cronologia acima, a fiscalizada deixou muito a desejar quanto a apresentação de livros Diário e Razão, porquanto, estes livros que deveriam estar a disposição do Fisco no seu

estabelecimento matriz, só foram disponibilizados após 50 (cinquenta) dias, cujo procedimento pode ser interpretado como má vontade ou a intenção de impor obstáculos para a realização da auditoria contábil pela fiscalização federal.

Posteriormente, em 28 de agosto de 2001, após o exame dos livros Diário e Razão e constatação de que a fiscalizada adotava a escrituração em partidas mensais e sem respaldo em livros auxiliares e que as receitas declaradas perante o Fiscal Estadual eram diferentes das receitas escrituradas nos livros comerciais e constantes da declaração de rendimentos e mais, a fiscalização expediu intimação para que sejam apresentados os livros ainda, não entregue, e, também, apresentar os devidos esclarecimentos e provas documentais que justifiquem as diferenças entre as receitas declaradas nas GIAs, e escrituradas nos livros Diário e Razão, bem como justificar o motivo por que no mês de agosto de 1996, a declaração de rendimentos acusava custos negativos de (R\$ 40.658,24) e aumentou o Capital Social com utilização de Reserva de Correção Monetária de Capital de R\$ 196.292,40 e de Lucros Acumulados de R\$ 44.807,60, quando a escrituração contábil não registra tais fatos.

Esta intimação foi reiterada por mais cinco vezes, mas a fiscalizada não apresentou qualquer esclarecimento sobre os fatos indagados.

Lavrados respectivos autos de infração, a autuada impugnou o feito, argumentando que o lançamento por presunção na forma dos artigos 228 e 229, do RIR/94 não pode prosperar e mencionou uma ementa de um acórdão, sem identificação pelo seu número, deste Conselho de Contribuintes contra o arbitramento de lucro.

Como se vê, desde a fase de auditoria e na impugnação, o sujeito passivo vem se comportando de forma não convencional desviando-se do tema principal na tentativa de fazer prosperar a sua tese de nulidade de lançamento ou da decisão de 1º grau, por cerceamento do direito de defesa.

Além disso, após seis meses decorridos da apresentação da impugnação, a impugnante adita a referida impugnação com a apresentação do livro Diário e Razão, onde pretende seja examinada a nova escrituração contábil, já que a escrituração original dos livros Diário e Razão, examinada pela fiscalização e as cópias foram anexadas aos autos.

Pretende o sujeito passivo convencer as autoridades julgadoras que a verdade material estaria contida nesta escrituração retificada e que, portanto, pela recusa da autoridade julgadora de 1º grau em examinar esta nova escrituração, estaria caracterizada o cerceamento do direito de defesa.

Esta tese não tem a mínima consistência.

Com efeito, a escrituração contábil original apresentada pela fiscalização para a fiscalização quando da realização da auditoria fiscal é que serviu de base para o preenchimento da declaração de rendimentos apresentada pelo sujeito passivo.

Esta escrituração contábil, como cabalmente demonstrado e comprovado pela autoridade lançadora, não pode ser aceita como prova pelos motivos expostos, tais como: escrituração por partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, diferença entre as receitas declaradas na GIAs e escrituradas nos livros Diário e Razão, declaração de custo negativo no mês de agosto de 1996 e falta de registro do aumento de Capital Social em agosto de 1997.

Aliás, a simples constatação de que o contribuinte registra o livro Diário, por partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, é motivo suficiente para a desclassificação da escrituração contábil e arbitramento de lucro, conforme ementas dos acórdãos transcritas a seguir:

“PARTIDAS MENSAIS. Procede o arbitramento dos lucros da pessoa jurídica que escreve o livro Diário, por partidas mensais e não possui livros auxiliares capazes de suprir a deficiência,

nomeadamente quanto ao movimento financeiro (Ac. 101-80.470/90 – DOU de 15/10/90). ”

“PARTIDAS MENSAIS. A escrituração do livro Diário de forma global e em partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, inviabilizando a ação fiscal de verificação da exatidão do lucro real declarado pela empresa, autoriza o arbitramento dos lucros da pessoa jurídica (Ac. 101-76.435/86). ”

Ainda que fosse possível examinar os livros Diário e Razão, este exame em nada beneficiaria a recorrente tendo em vista que as declarações de rendimentos apresentadas pela recorrente foram fundadas na escrituração contábil original que, a bem da verdade, não retrata a verdadeira movimentação econômica e financeira da empresa.

Muitos casos similares e até idênticos aos dos autos foram examinados pelo Primeiro Conselho de Contribuintes e a jurisprudência administrativa já está sedimentada no sentido de que inexistindo lançamento condicional, a retificação da escrituração comercial não altera o lançamento anterior baseado na situação vigente e fatos constatados quando da auditoria fiscal.

Entre outros acórdãos podem ser transcritas as seguintes ementas sobre o tema:

“INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL. Como não existe arbitramento condicional, o ato administrativo de lançamento, regularmente constituído, não pode ser modificado pela apresentação, na fase de impugnação ou recurso, de declarações de rendimentos e balanços com apuração de prejuízos, sob alegação de regularização da escrituração após o encerramento da ação fiscal (Ac. 105-04.488/90 – DOU de 07/11/90). ”

“ESCRITURAÇÃO REGULARIZADA APÓS A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. A superveniência de regularização de escrita após a lavratura do auto de infração com arbitramento do lucro não tem eficácia para alterar o crédito tributário regularmente constituído (Ac. 101-75.725/85). ”

Este entendimento está sendo adotado pelo Poder Judiciário, conforme acórdão proferido na Apelação Cível nº 85.561/PB, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região proferiu sentença, com a seguinte ementa:

“ESCRITURAÇÃO REGULARIZADA APÓS A FISCALIZAÇÃO. *Confirmado que foi, pela executada, em quesito formulado no curso de perícia, terem sido os seus livros de contabilidade escriturados após a fiscalização, e não havendo provado, de outro lado, que exibira à mesma fiscalização os documentos hábeis à verificação da sua real situação, cabível era o lançamento ex-officio, por arbitramento, tendo em conta os dados relativos à renda bruta percebida, na forma dos artigos 676 e seguintes, pois não apresentara declaração de rendimentos.”*

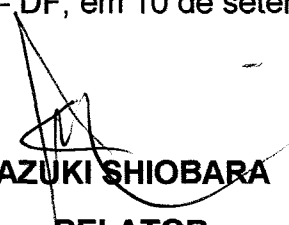
Assim, não paira qualquer margem de dúvida que o lançamento está correto e a decisão recorrida não merece qualquer reparo.

No caso dos autos, repito, o exame da escrituração contábil retificada em nada alteram as bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, do PIS/FATURAMENTO e da COFINS que foram regularmente declaradas na declaração de rendimentos apresentadas pelo sujeito passivo, no prazo regulamentar.

Quanto à tributação reflexa, a decisão proferida no lançamento principal estende-se para os demais lançamentos face à relação de causa e efeito que vincula um ao outro.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 10 de setembro de 2003


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR