



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

PROCESSO Nº : 10380.002892/96-52
RECURSO Nº : 118.674 – EX-OFFICIO
MATÉRIA : IRPJ - IRPJ E OUTROS: DE 1992 E 1993
RECORRENTE : EPA - EMPRESA DE CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM FORTALEZA(CE)
SESSÃO DE : 17 DE AGOSTO DE 1999
ACÓRDÃO Nº : 101-92.774

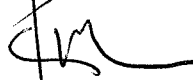
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RECURSO PEREMPTO - O recurso voluntário deve ser apresentado no prazo de trinta dias contados da ciência da decisão de 1º grau, como no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, sob pena de preempção.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
EPA - EMPRESA DE CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** do recurso, face à sua intempestividade, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 SET 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros RAUL PIMENTEL e SANDRA MARIA FARONI.

RECURSO Nº. : 118.674
RECORRENTE : EPA - EMPRESA DE CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **EPA - EMPRESA DE CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA**, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 35.226.604/0001-3, informada com a decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza (CE), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência contida nos presentes autos pode ser resumida no quadro abaixo, em UFIR:

NOME/TRIBUTO	VALOR/TRIBUTO	JUROS/MORA	MULTAS	TOTAIS
IRPJ	2.204.691,02	660.879,18	2.205.327,46	5.070.897,66
IRF/L.ARBITR.	992.039,65	297.726,92	992.039,65	2.281.806,22
CSL	133.116,81	40.185,84	133.116,81	306.419,46
PIS/REPIQUE	79.734,16	23.961,85	79.734,16	183.430,14
FINSOCIAL	2.715,68	1.303,68	2.715,68	6.735,04
COFINS	260.111,56	78.039,43	260.111,56	598.262,55
TOTAIS	3.672.408,88	1.102.096,90	3.673.045,32	8.447.551,07

O crédito tributário de Imposto de Renda de Pessoas Jurídicas foi calculado sobre o lucro arbitrado com fundamento no artigo 399, incisos I e IV, do RIR/80 e a fiscalização registrou a forma de tributação, nos seguintes termos, as fls. 36:

“Relativamente aos dois períodos, 1992 e 1993, procedemos ao arbitramento do lucro, tendo em vista que: no tocante a 1992, o contribuinte não possui escrita contábil para apuração do lucro real, conforme demonstrou nas várias oportunidades em que, intimado d apresentá-la não o fez e nem se justificou. Em 1993, a contabilidade existente foi considerada imprestável para apuração do lucro real, conforme razões expendidas no pedido de desclassificação de escrita dirigido ao chefe do serviço de fiscalização desta DRF, fls. 65.

A justificativa para a desclassificação da escrituração contábil foi redigida nos seguintes termos:

“A empresa acima referida, sob procedimento fiscal nos anos de 1992 e 1993, por extensão da fiscalização junto a Fundação Amadeu Filomeno, não apresentou contabilidade em 1992 e em relação a de 1993 foram detectadas inúmeras irregularidades entre as quais:

- livro Diário escriturado em partidas mensais;*
- livro Caixa, também escriturado em partidas mensais;*
- suprimento de caixa sem comprovação do efetivo ingresso do numerário;*
- lançamentos sem comprovação e de forma globalizados;*
- movimento bancário não contabilizado;*
- de janeiro a agosto de 93 não há registro de receita, no entanto há depósitos em valores muito superiores aos supostos suprimentos feitos pelos sócios;*
- utilização de notas fiscais (custos) graciosas, conforme se apurou através de termos de declaração prestadas à fiscalização;*
- inexistência de livro Razão;*
- mesmo não dispondo de contabilidade em 1992, apresentou a declaração deste período no formulário I.”*

Na decisão de 1º grau, a autoridade julgadora de 1º grau reduziu a multa de lançamento de ofício, de 100% para 75%, com base no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97 que dispensa o recurso de ofício.

No recurso voluntário, de fls. 516/523, a recorrente argüi a preliminar de nulidade do lançamento pela quebra do sigilo bancário e, no mérito, reconhece que houve extravio de alguns documentos ocorridos na mudança de sua sede mas que após minucioso levantamento contábil, fez a escrituração contábil completa de modo a apurar o verdadeiro lucro que de nenhuma forma se assemelha ao que foi arbitrado.

A recorrente diz que os livros comerciais e fiscais reconstituídos e os respectivos documentos encontram-se na sede da empresa e que podem ser periciados pelos técnicos da Receita Federal de forma a dissipar quaisquer dúvidas com relação ao verdadeiro lucro real a ser tributado.

Diz a recorrente que a doutrina predominante, em especial os ensinamentos de Hugo de Brito Machado e Luciano Amaro, sobre o assunto tem sido direcionada no sentido de que o arbitramento não é um procedimento discricionário porque o Código Tributário Nacional garante ao sujeito passivo o direito ao contraditório e, portanto, em qualquer fase do

litígio, administrativo ou judicial, a escrituração contábil ou fiscal, ainda que reconstituída deve ser aceita pelos julgadores.

A Douta Procuradoria da Fazenda Nacional apresenta as contra-razões, as fls. 530/536, esclarecendo que o próprio Supremo Tribunal Federal (Mandado de Segurança nº 21.729-DF) já manifestou-se no sentido de abrandar o rigor daqueles que tencionavam inibir a ação fiscal legítima, erigindo-lhe como óbice a cláusula constitucional de resguardo do sigilo bancário e que o direito ao sigilo bancário, enquanto garantia individual, não pode ser tomado em dimensão a tal ponto de impedir o próprio Fisco de conhecer e ter acesso aos créditos fiscais com os quais mantém os encargos do Estado.

Nas contra-razões acrescenta, ainda, que

“O acervo probatório disponível nos autos, atesta, de forma inequívoca, a exatidão da decisão recorrida em manter o arbitramento, porquanto, presentes todos os requisitos legais, elencados no art. 399, IV, do RIR/80, para sua efetivação. Os vícios, os erros, as deficiências e a inidoneidade dos documentos que instruem a precária contabilidade da autuada compões, com efeito, o cenário de imprestabilidade da escrita a exigir da autoridade fiscal o arbitramento do seu lucro para exigir o tributo devido, tal como expressamente recomendado pela lei de regência da matéria.

Diante da inidoneidade das notas fiscais reportadas e da imprestabilidade da escrita, mais do que legítimo o proceder da autoridade fiscal, respaldando-se na expressa autorização do art. 197, do CTN, para colher junto à instituição bancária dados sobre a receita da recorrente.

...

Por fim, a alegação da recorrente de que teria reconstituído sua escrita de sorte a permitir a aferição do seu lucro, não pode ser acolhida. A uma porque não pode a atividade fiscal transformar-se em eterno esforço de recomeço. A duas porque a credibilidade das informações baseadas na documentação elaborada pela recorrente restou, irremediavelmente, comprometida diante do volume da prova coletada nos autos a demonstrar-lhe proceder inidôneo.”

É o relatório.



VOTO

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

O sujeito passivo foi cientificado do teor da decisão de 1º grau, no dia 25 de junho de 1997 - quarta feira, conforme AR - Aviso de Recepção, de fls. 514-verso.

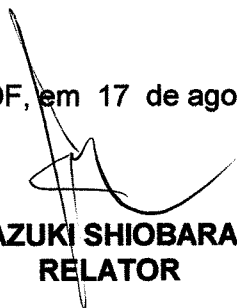
O recurso voluntário só foi entregue na DRF-FORTALEZA(CE), no dia 28 de julho de 1997 - segunda feira, ou seja, após o transcurso de 33 (trinta e três) dias.

Foi lavrado o Termo de Perempção, as fls. 515, pela Delegacia da Receita Federal em Fortaleza(CE).

O artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 determina que o recurso voluntário deve ser apresentado no prazo de trinta dias contados da data da ciência da decisão de 1º grau e como no caso dos autos, o recurso voluntário foi apresentado após trinta e três dias da daquela data, não há como conhecer do recurso apresentado.

Nestas condições, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário, por perempto.

Sala das Sessões - DF, em 17 de agosto de 1999

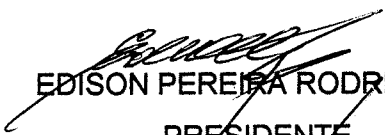


**KAZUKI SHIOBARA
RELATOR**

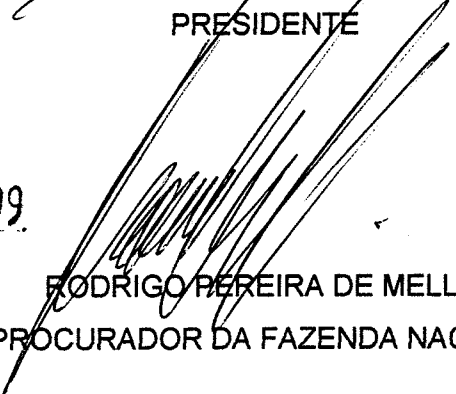
INTIMAÇÃO

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, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 20 SET 1999


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em : 21 SET 1999.


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL