



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA TURMA ESPECIAL**

Processo n° 19515.000094/2003-04
Recurso n° 158.713 Voluntário
Matéria IRPJ - Ex(s): 1999
Acórdão n° 198-00.098
Sessão de 29 de janeiro de 2009
Recorrente BENNATI DISTRIBUIDORA HOSPITALAR LTDA.
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -
IRPJ**

Exercício: 1999

IRPJ - VALORES DECLARADOS - VALORES APURADOS -
REGISTRO ICMS - Mantém-se a exigência decorrente da
diferença verificada entre os valores do IRPJ declarados ao Fisco
Federal e os escriturados no Livro Registro de Apuração do
ICMS, quando os elementos de fato ou de direito apresentados
pelo contribuinte não forem suficientes para infirmar os valores
lançados pela Fiscalização.

MULTA DE OFÍCIO - LEGALIDADE - Presentes os
pressupostos de exigência, cobram-se juros de mora e multa de
ofício pelos percentuais legalmente determinados.

TAXA SELIC - Conforme prevê a legislação, é cabível a
utilização da taxa SELIC para a apuração dos juros de mora
devidos.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
BENNATI DISTRIBUIDORA HOSPITALAR LTDA.

ACORDAM os Membros da OITAVA TURMA ESPECIAL do PRIMEIRO
CONSELHO de CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao
recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente



EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JÚNIOR

Relator

FORMALIZADO EM: 23 MAR 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA e JOÃO FRANCISCO BIANCO.



Relatório

Contra a recorrente acima qualificada foi lavrado o Auto de infração de folhas 92 e 93, formalizando e exigindo-se crédito tributário apurado em decorrência de Ação Fiscal que redundou na apuração de diferença entre os valores escriturados e aqueles efetivamente declarados.

Do Termo de Verificação Fiscal (fls. 84 – 86) extraímos que tendo constatado divergência entre o Imposto de Renda Pessoa Jurídica declarado/pago (DIPJ 99) com aquele apurado no curso da fiscalização configurou-se infração, relata-nos, ainda, que o objetivo da referida ação fiscal era investigar a diferença entre a listagem originada em coleta de dados sobre as vendas de alguns grandes laboratórios, fornecedores da recorrente, efetuada pelo Grupo Setorial da SRRF da 8ª Região Fiscal, e o valor de compras estampados na DIPJ/99, em razão do que, intimou-se a recorrente a apresentar os livros do ano-calendário de 1998.

Analisando o Livro de Entradas, elaborou-se nova listagem, na qual relacionou-se todas as notas fiscais não escrituradas, encaminhando-as ao Grupo Setorial com vistas a diligenciar perante os fornecedores, com o fim de confirmar a suposta operação de venda e obter documentos comprobatórios da infração, quais sejam, cópias das notas fiscais, comprovantes de recebimento das mercadorias e comprovantes de pagamentos.

Dá-nos conta, o mesmo relatório da auditoria, que de posse dos sobreditos documentos, retornou-se à empresa recorrente, momento em que esta apresentou um boletim de ocorrência que informava o extravio dos livros contábeis e fiscais.

Intimada diversas vezes a recorrente teria recomposto a escrita fiscal, na qual restou constatada a seguinte divergência, consoante ação fiscal:

	Base de IRPJ na Contabilidade	Base de IRPJ na DIPJ 1999	Base de Cálculo da Autuação
1º trim/98	172.759,75	125.450,48	47.309,27
2º trim/98	213.760,22	169.260,15	44.500,07
3º trim/98	126.653,89	85.647,54	41.006,36
4º trim/98	163.779,88	112.398,75	51.381,13

Constatou-se por fim, que o Regulamento do Imposto de Renda (RIR de 1994), vigente à época, previa em seu artigo 889, III, que caberia lançamento de ofício, sem prejuízo de outras hipóteses, sempre que o contribuinte fizesse declaração inexata, em razão do que, lavrou-se o auto de infração já referido (fls. 92 – 93).

Recorrente inconformada com o lançamento, apresentou a Impugnação de folhas 109 – 121, alegando em seu socorro, preliminarmente, a nulidade da autuação por ofender aos princípios da tipicidade e verdade material, isso porque, segundo suas razões não há previsão que legal que suporte o lançamento, haja visto, não haver norma que dispusesse sobre a incidência de imposto/contribuições sobre eventuais diferenças entre dados de registro de entradas e informes à Receita Federal.

Cuidou de alegar ofensa ao princípio da verdade material, ficando essa evidente na medida em que se constata que a apuração de divergências se deu a partir do confronto entre dados do registro de entradas e aqueles constantes na DIPJ, sendo que, a partir de tais divergências a recorrente fora intimada a efetuar as devidas retificações.

No mérito, alegou que os dados constantes nas declarações apresentadas à Receita Federal não se restringem àqueles constantes no Livro de Entradas, certo é, que a composição dos dados fornecidos vale-se mais dos Livros de registros de Saídas, Diário e LALUR, entre outros, concluindo a recorrente, que o lançamento padece ao arimar-se exclusivamente na constatação de divergências entre as entradas e as declarações apresentadas.

Aduz, portanto, que o ocorrido foi mero erro de fato no registro do livro, que no seu entender não embasaria lançamento de crédito tributário, cabendo falar única e tão somente em retificação, não havendo subsunção de sua conduta à norma embasadora do auto de infração.

No mais, insurgiu-se quanto à multa de ofício e juros de mora, sustentando serem estes exigíveis no patamar máximo de 12% (doze por cento) ao ano por expressa determinação constitucional do artigo 192, § 3º da Carta Magna.

Quanto aos processos reflexos, por seguirem estes a mesma orientação decisória, requereu, fossem acatados os mesmos fundamentos acima relatados, anulando-os, ou alternativamente cancelando o lançamento.

Impugnação admitida pela 4ª Turma da DRJ de Campinas – SP, que nos termos do acórdão e voto de folhas 136 – 143, julgou o lançamento procedente.

Da fundamentação do órgão julgador se extrai refutação ao postulado da recorrente por decretação de nulidade, vez que não se observou nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 59 do Decreto nº. 70.235/1972, assentando que as razões expendidas em sede preliminar são na realidade afetas ao mérito e como tal foram apreciadas.

Assentou o eminente relator, que o lançamento em apreço não se fundamenta em constatação de erro de fato no Livro de Registro de Entradas, como sustentou a recorrente, sendo que de início, os trabalhos fiscalizatórios pretendiam averiguar eventuais omissões de receitas, em virtude de apuração de omissão do registro de compras no livro pertinente, confrontando as informações repassadas pelos fornecedores da recorrente, entretanto, a continuidade do trabalho fiscal se viu prejudicada frente a comunicação do extravio dos livros contábeis da recorrente.



Destaca o julgador, que verificando a situação descrita no parágrafo anterior, a autoridade fiscal intimou a recorrente a recompor sua escrituração, havendo a partir daí novo direcionamento da fiscalização, limitando-se aos procedimentos de verificação obrigatórias, mais precisamente aqueles concernentes a confrontação de dados contidos na recomposição da escrita, feita pela recorrente, e aqueles informados à Receita Federal, resultando desse procedimento, apuração da diferenças, exigidas no presente auto de infração.

Na mesma ordem das idéias, ponderou o órgão julgador, que a escrituração confrontada, pautou-se no Balanço Patrimonial elaborado pela recorrente (fls. 80 – 83), e que este, segundo sustentado, deve ter se pautado não apenas nos dados constantes dos Livros de Registro de Entradas, mas, também, dos de Saídas, Diário, Lalur e outros, que no entender daquela douta Turma, satisfaria os requisitos defendidos pela recorrente.

Deste modo, entendeu-se que para o caso proposto é de se levar em conta que as declarações prestadas à Receita Federal devem retratar a escrituração do contribuinte, e a fiscalização apenas fez valer as informações constantes da própria reconstituição elaborada pela recorrente, em razão do que, teve-se por correta a tributação da diferença apurada, mantendo-se as exigências legais, assentando a impossibilidade de se discutir constitucionalidade de leis em sede administrativa, cabendo a esta, tão somente a aplicação do ordenamento posto.

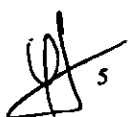
Recorrente cientificada da decisão em 30 março de 2007, apresentou em 02 de maio do mesmo ano o Recurso Voluntário de folhas 148 – 167, sustentando de início cabimento e tempestividade, para logo após, requerer de maneira preliminar a nulidade do auto de infração em decorrência de cerceamento de defesa.

A corroborar sua tese, alega que não foi informada, mas simplesmente intimada a reconstituir a base de cálculo do tributo exigido no auto de infração, referente ao período-base de 1998, igualmente não teria sido informada acerca da origem de tal intimação, o que puniria o lançamento com indiscutível nulidade.

Insistiu na ocorrência de afronta aos princípios da tipicidade e verdade material, reprisando os argumentos alhures relatado, no mérito, alega que foi induzida a erro pela fiscalização, quando intimada a recompor sua escrita com base nas entradas, em consequência houve um irreal faturamento, sustenta ainda que a autuação lastreia-se apenas em indícios, pois não há nexu fático entre omissão no registro de entradas e omissão de receitas, reprisa ainda, alguns argumentos empreendidos em sede de impugnação, especialmente aqueles tendentes a afastar a multa de ofício e os juros de mora.

Requeru, ao fim, a nulidade da autuação, ou alternativamente sua improcedência, e na hipótese de prevalência do lançamento fosse excluída a multa de ofício e os juros de mora calculados à taxa Selic.

É o relatório.



Voto

Conselheiro EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Relator

O recurso foi tempestivo e preenche as condições de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Antes de abordar questões preliminares e de mérito, melhor cuidar de circunscrever os motivos fundamentadores da autuação de que aqui se cuida, sobreleva informar, que a exigência fiscal pautou-se na diferença apresentada no balanço patrimonial da recorrente com aqueles efetivamente declarados/pagos pela contribuinte.

Cristalino é o Termo de Verificação Fiscal de folhas 84 a 86, ao delinear que o motivo que desencadeou a fiscalização é diverso daquele que a sustenta de fato, de modo que, se extrai da fundamentação legal do lançamento o espeque do artigo 889, inciso III, do RIR de 94, que por oportuno transcrevo, *verbis*:

“Artigo 889. O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo:

(...)

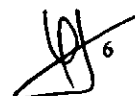
III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;

(...)”

(Grifei)

Imperioso, portanto, não pairar qualquer dúvida de que a exigência fiscal respeita única e tão somente à diferença verificada entre o balanço patrimonial de folhas 80 a 83, que se traduz na retificação da escrita fiscal levada a efeito pela recorrente, com os valores que serviram de base de cálculo do IRPJ devido, estampados na DIPJ/1999 acostada às folhas 23 a 26.

Isso se faz mister consignar, pois ao revés do que aduz a recorrente o lançamento não se baseou na constatação de omissão de registro nas entradas de mercadorias, é bem verdade, que verificar tal ocorrência foi o que motivou o início da fiscalização, todavia, no curso da auditoria, conforme relatei acima, a recorrente fora intimada a apresentar a escrita fiscal, momento em informou o extravio desta, razão pela qual, restou notificada a recompô-la, e fazendo, exsurgiu diferenças entre o que foi escriturado e o valor declarado, em razão do que, se exigiu a diferença, lançando-se o crédito tributário de ofício, conforme determinava o artigo supratranscrito, tais diferenças podem ser constatadas no quadro reproduzido no relatório do presente voto e se coaduna com aqueles efetivamente lançados (fls. 87 – 90).



Pois bem, feitas as ressalvas acima, já dispomos de subsídios suficientes para o enfrentamento da questão, vejamos primeiramente a preliminar argüida, referente à suposta nulidade decorrente do cerceamento de defesa.

É certo que não se desconhece a regra capitulada no artigo 59 do Decreto 70.235/73, consoante a qual, verificado o cerceamento de defesa a nulidade se impõe, vale observar, *verbis*:

“Artigo 59. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)”

(meus os grifos)

In casu, pretende a recorrente ver decretada a nulidade do lançamento em razão de não ser informada, mas apenas, intimada a recompor a escrita fiscal, com base nas notas fiscais de entrada.

Ora, de simples inferência e capaz de dispensar qualquer informação suplementar é a situação fática, a recorrente foi intimada a recompor a escrita porque ela própria informou o extravio da anterior, apresentando, inclusive, segundo relato do auditor (folha 84, quarto parágrafo), boletim de ocorrência dando conta do referido extravio, de modo que não vislumbro cerceamento de defesa em tal procedimento, muito ao contrário, apenas faz evidenciar, que a recorrente dispôs de tempo para que reconstruísse seus livros fiscais e contábeis, podendo valer-se dos critérios para tanto, não estando adstrita ao livro de entrada, essa matéria, contudo, reservo para as perquirições meritórias.

Fato é, que não há falar em cerceamento de defesa, em razão do que, afasto a preliminar de nulidade do auto de infração.

Ademais disso, cuidando do mérito da questão, anoto que a recorrente nada trouxe capaz de reformar a decisão recorrida e, por conseguinte a exigência fiscal, senão vejamos:

Contrapondo-se ao que argüi a recorrente, a fiscalização não lançou mão de presunção ou de meros indícios para imputar-lhe a infração em apreço, pois os valores sobre os quais fez incidir o IRPJ foram apurados do cotejo entre a receita escriturada nos Livros Fiscais, reafirme-se, recompostos pela própria recorrente, e os valores declarados na DIPJ, de forma que a imputação, conforme narrado à exaustão versa tão somente sobre as diferenças apuradas entre uma e outra e não entre aquelas advindas de eventual diferença entre o registro do livro de entradas.

Quisesse a recorrente afastar a exigência fiscal, mister seria provar que incorreu em erro ao recompor a escrituração, e que, portanto, seriam verdadeiros os valores que informou na DIPJ, aí sim não haveria omissão de receitas sujeita a tributação.



É bom consignar, que não socorre a recorrente, a alegação de que tal perquirição, frente ao princípio da verdade material compete ao órgão lançador, vez que deveria trazer aos autos documentação capaz de demonstrar que os valores declarados traduzem a realidade tributável e equivocado estaria a retificação dos livros.

A situação que se apresenta a esse Conselho de Contribuintes é de efetiva disparidade entre os valores escriturados e os declarados, havendo inarredável subsunção ao artigo 889, III, do RIR de 94, vigente à época, atual artigo 841 do RIR/99, sendo de rigor manter-se o lançamento, ademais disso, é assente nesse Conselho o entendimento aqui adotado, com o único fim de exemplificar colho a seguinte ementa, *in verbis*:

"Ementa: CSLL - VALORES DECLARADOS - VALORES APURADOS - REGISTRO ICMS - Mantém-se a exigência decorrente da diferença verificada entre os valores do CSLL declarados ao Fisco Federal e os escriturados no Livro Registro de Apuração do ICMS, quando os elementos de fato ou de direito apresentados pelo contribuinte não forem suficientes para infirmar os valores lançados pela Fiscalização.

MULTA DE OFÍCIO - LEGALIDADE - Presentes os pressupostos de exigência, cobram-se juros de mora e multa de ofício pelos percentuais legalmente determinados.

TAXA SELIC - Conforme prevê a legislação, é cabível a utilização da taxa SELIC para a apuração dos juros de mora devidos.

Publicado no D.O.U. nº de 30/08/06. Número do Recurso: 146291, TERCEIRA CÂMARA, processo nº. 10380.002832/2004-29".

Por fim, é de se concluir, que exigível o crédito tributário lançado, não há meios de afastar a multa de ofício descrita no artigo 44, I, da Lei 9.430/96 tampouco, dos juros calculados a base da taxa Selic, assim nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 29 de janeiro de 2009.


EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR