



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	10909.004989/2009-05
Recurso nº	915.336 Voluntário
Acórdão nº	1402-01.097 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	3 de julho de 2012
Matéria	IRPJ
Recorrente	ITACOMP COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

IRPJ. ARBITRAMENTO. NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES. CABIMENTO.

O imposto devido no decorrer do ano-calendário será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando, intimado e reintimado, o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou apresentar escrituração em desacordo com a legislação comercial.

IRPJ. ARBITRAMENTO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS APÓS O LANÇAMENTO. ARBITRAMENTO CONDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

O ato administrativo de lançamento não é modificável pela posterior apresentação de escrituração/documentação/livros auxiliares/de Inventário, uma vez que inexiste arbitramento condicional.

IRPJ. ARBITRAMENTO. PENALIDADE. DESCABIMENTO.

O arbitramento não possui caráter de penalidade; é simples meio de apuração do lucro. (Ac. CSRF/01-0.123/81).

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Em se tratando de lançamentos decorrentes dos mesmos pressupostos fáticos que serviram de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento em razão da relação de causa e efeito entre eles.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENais.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais (Súmula CARF nº 28).

Documento assinado digitalmente conforme Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

ITACOMP Comércio de Alimentos Ltda recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 3ª Turma da DRJ Florianópolis/SC, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Por meio do Auto de Infração às folhas 118 a 129, foi exigida da contribuinte acima qualificada a importância de R\$ 443.397,13 a título Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ acrescida de multa de ofício de 75% e encargos legais devidos à época do pagamento, referentes aos fatos geradores trimestrais ocorridos nos anos calendário de 2006 e 2007.

Em consulta à " *Descrição dos Fatos e Enquadramento (s) Legal(is)*", às folhas 127, verifica-se que a autuação se deu em razão de: " *Falta de apresentação de livros e documentos da escrituração e contabilidade mantida pelo contribuinte imprestável para determinação do Lucro Real, conforme descrição no Termo de Verificação de Infrações em anexo.*"

Tratou, portanto, a autoridade fiscal de apurar os valores devidos, a título de IRPJ, com base no lucro arbitrado, nos termos do inciso II do artigo 530 do Regulamento do Imposto sobre a Renda 1999 - RIR/1999, tendo como base de cálculo a receita conhecida, conforme dispõe o art.532 do RIR/99.

Em decorrência deste lançamento, foram ainda lavrados os Autos de Infração a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, (fls.130 a 140), de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (fls.141 a 150) e de Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL (fls.151 a 161) nas importâncias de R\$ 132.970,28, R\$ 613.709,51 e de R\$ 220.935,42, respectivamente, acrescidas da multa de ofício de 75% e de juros de mora à época do pagamento.

Do Termo de Verificação de Infrações e de Encerramento (fl.174 a 181), extrai-se, resumidamente (o destaque é do original):

2 - PROCEDIMENTO FISCAL

Em 06/07/2009, a fiscalizada tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização ffls. 09/10), através do qual foi dado prazo de 20 dias para apresentação de diversos livros e documentos. Em virtude da existência de elevado prejuízo fiscal *informado na DIPJ 2007 (ano-base 2006), também solicitamos a apresentação de livros fiscais e contábeis de 2006.*

Em 23/07/2009 foi solicitada prorrogação do prazo para apresentação dos documentos por mais 20 dias, a qual foi concedida (fls.11).

Em 13/08/2009 foi solicitada nova prorrogação de prazo, por mais 10 dias, a qual também foi concedida (fls. 12).

Em 24/08/2009, foram apresentados (fl.13) os extratos das contas da empresa no Banco Bradesco S/A, referentes ao ano de 2007 [...] os livros fiscais do ICMS
Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO
Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

relativos a 2006, mas os mesmos não foram recebidos por não se encontrarem registrados. Também foi solicitada nova prorrogação de prazo para apresentação dos elementos solicitados no início da fiscalização, por mais 20 dias, a qual foi mais uma vez concedida (fls. 15).

[...]

Em 11/09/2009 foi solicitada nova prorrogação de prazo para entrega dos elementos restantes, por mais 5 dias, a qual foi novamente concedida (fls. 22).

Em 24/09/2009 foram apresentados os livros Diário, Razão e de Apuração do Lucro real, referentes aos anos de 2006 e 2007 (fls.23); estes haviam sido registrados na Junta Comercial apenas em 18, 22 e 24 de setembro de 2009 - cópias de partes dos livros Diário e Razão e respectivos termos de abertura e de encerramento encontram-se nos Anexos III a VI.

[...]

Em 13/11/2009, por meio do Termo de Intimação Fiscal 003 (fls.32/39), a fiscalizada tomou ciência da inclusão do ano-calendário 2006 no procedimento fiscal e foi intimada a apresentar livros de Registro de Inventário de 2006 e 2007, extratos das contas bancárias relativos a 2006, livros auxiliares contendo registros individualizados das contas "duplicatas a receber" e "fornecedores nacionais" e documentos para comprovação dos lançamentos contábeis relacionados nas tabelas anexas ao termo.

Em 13/11/2009 foram apresentados os extratos das contas no Banco Bradesco S/A relativos ao ano de 2006 (fls.40).

Em 19/11/2009, por meio do Termo de Intimação Fiscal 004 (fls.41/61), a fiscalizada foi intimada a apresentar documentação para comprovação de diversos lançamentos contábeis relativos a despesas de 2006 e 2007, relacionados nas tabelas anexas ao termo.

Em 27/11/2009 a fiscalizada solicitou prorrogação do prazo para atendimento aos Termos de Intimação Fiscal 003 e 004, a qual foi concedida até o dia 10 de dezembro de 2009 (fls.62).

Em 14/12/2009 a fiscalizada informou que apesar de incessante procura ainda não havia localizado os elementos solicitados (através dos Termos de Intimação Fiscal 003 e 004) e que acreditava que os mesmos haviam sido levados pela enchente (fls.63).

[...]

Em 15/12/2009 recebemos cópias de 11 contratos de empréstimos, apresentados com o intuito de comprovar os suprimentos de caixa efetuados pela sócia e por terceiro, solicitados por meio do Termo de Intimação Fiscal 003. Consideramos essas cópias de contratos insuficientes para comprovar a origem e a efetividade dos suprimentos feitos à empresa (fls.65 a 76) e emitimos os Autos de Infração.

OBS: estes foram os únicos documentos relativos aos lançamentos contábeis da empresa apresentados em atendimento a nossas intimações.

Em 22/12/2009, a fiscalizada requereu, por meio de procurador constituído

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
única mente para este fim, a dilação do prazo para apresentação de alguns
Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente e
m 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO
DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

documentos por mais 30 dias (fls.162/172), a qual não foi concedida pelos seguintes motivos:

- o prazo para apresentação dos documentos solicitados (*Termos de Intimação Fiscal 003 e 004*), após a concessão da prorrogação antes solicitada, era 10/09/2009, e vencido este prazo não havia sido apresentado nenhum documento ou pedido de nova prorrogação;
- em 14/12/2009 a fiscalizada informou não ter localizado os documentos, acreditando terem os mesmos se perdido em enchente;
- em 15/12/2009 já lavramos os autos de infração relativos ao procedimento fiscal e desde então tentávamos localizar o Sr. Jaime Alves, sem êxito, para que o mesmo tomasse ciência do encerramento dos trabalhos fiscais.

[...]

3 - ARBITRAMENTO DOS LUCROS EM 2006 E 2007

Em relação à contabilidade da pessoa jurídica submetida à tributação na forma do lucro real, o Regulamento do Imposto de Renda — RIR/99 — estabeleceu as seguintes regras:

[são transcritos os arts.251, 258, 259,260, 261, 264, 269 e 276 do RIR/99]

Continuando com o relato da autoridade autuante (fls179/180):

A contabilidade da fiscalizada foi elaborada após o início do procedimento fiscal, como se depreende pelos inúmeros pedidos de prorrogação de prazo para apresentá-la, pela apresentação dos livros somente após 80 dias da intimação e pelas suas respectivas datas de registros. Além disso, os valores constantes da contabilidade apresentada eram bastante diferentes da DIPJ original relativa ao ano-base 2006.

Em uma análise superficial, a contabilidade parece ser razoavelmente confiável, tendo em vista o grande volume de lançamento efetuados, a boa qualidade das impressões e encadernações e por possuir escriturados os lançamentos relativos a suas contas bancárias. Ao se aprofundar na análise, porém, percebe-se uma contabilidade feita de modo a se adaptar aos lançamentos constantes dos extratos bancários da empresa, sem lastro em documentos e livros que permitam a verificação da regularidade dos lançamentos efetuados.

Como já relatamos na descrição do procedimento fiscal, após ter sido regularmente intimada, a fiscalizada deixou de apresentar os livros de registro inventário de 2006 e 2007, documentos em que se basearam os lançamentos contábeis, assim como livros auxiliares relativos às contas de clientes e fornecedores.

A falta dos livros de registro de inventário impede, por parte da fiscalização, a verificação dos critérios de avaliação de estoques utilizados, dos custos das mercadorias vendidas e, consequentemente, dos resultados dos períodos de apuração.

A falta de apresentação dos documentos relativos aos lançamentos contábeis relacionados nas intimações fiscais, por sua vez, não permite que se realize auditoria dos valores escriturados (cópias dos livros contendo os lançamentos também se encontram nos Anexos IV a VI).

Nos Livros Diário e Razão da fiscalizada, os lançamentos referentes a pagamentos recebidos de clientes (conta duplicatas a receber) e os pagamentos feitos a fornecedores foram feitos com base nos extratos bancários da empresa, como facilmente se verifica pelos históricos dos lançamentos contábeis (Anexos IV a VI), coincidente com os históricos dos extratos bancários (Anexos II). A maioria dos históricos não contém a identificação do pagador (cliente da fiscalizada) ou do recebedor (fornecedor), e nenhum dos históricos faz qualquer referência ao número da nota fiscal ou da duplicata a que correspondem. Dessa maneira, sem a existência de livros auxiliares para individualizar os lançamentos, com clara indicação do cliente ou fornecedor, e das notas/faturas a que se referem, torna-se impossível a verificação dos saldos das contas e das faturas que já foram recebidas ou pagas; portanto, não existe como realizar auditoria nessas contas. Anexamos ao processo cópias do razão das contas "duplicatas a receber" (períodos 04/2006, 07/2006, 12/2006, 01/2007, 05/2007 e U/2007) e "fornecedores nacionais" (05/2006, 08/2006, 12/2006, 02/2007, 07/2007 e 10/2007), como amostra da escrita contábil (Anexos IV a VI). Para facilitar a visualização também elaboramos planilhas relativas aos últimos meses, contendo apenas os lançamentos das baixas efetuadas nas referidas contas, quando dos recebimentos de clientes (fls. 77/101) ou dos pagamentos a fornecedores (fls.102/116).

Em virtude do exposto, devido à falta de apresentação de livros e documentos da escrituração, e por considerarmos a contabilidade da fiscalizada imprestável para a determinação do lucro real, devido a seus vícios, erros e deficiências, efetuamos o arbitramento de seus lucros nos anos-calendário 2006 e 2007, com base na receita bruta conhecida, de acordo co o artigo 530, incisos II, b, e III e artigo 532 do 532, do RIR/99.

[...]

4 - INFRAÇÕES APURADAS

001 - REVENDA DE MERCADORIAS

Através desta infração foram lançados os valores de IRPJ devidos, relativos a 2006 e 2007, calculados na forma do lucro arbitrado e com base na receita bruta constante dos livros contábeis e fiscais da fiscalizada.

Elaboramos planilha contendo as receitas mensais utilizadas como base de cálculo (fls. 117).

Cópias das partes dos livros contendo as receitas mensais e trimestrais encontram-se no Anexo III.

002 - FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PIS

Através desta infração foram lançados os valores de PIS devidos, relativos a 2006 e 2007, calculados na forma cumulativa e com base na receita bruta constante dos livros contábeis e fiscais da fiscalizada.

003 - FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Através desta infração foram lançados os valores de COFINS devidos, relativos a 2006 e 2007, calculados na forma cumulativa e com base na receita bruta constante dos livros contábeis e fiscais da fiscalizada.

004 - CSLL SOBRE O LUCRO ARBITRADO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Através desta infração foram lançados os valores de CSLL devidos, relativos a 2006 e 2007, calculados na forma do lucro arbitrado e com base na receita bruta constante dos livros contábeis e fiscais da fiscalizada.

[...]

Irresignada com o feito fiscal, encaminhou a contribuinte a sua **impugnação**, nas quais expõe suas razões de irresignação, a seguir resumidas:

- **2. DIREITO:** transcreve o art.530 do RIR/99 (fl.189) onde destaca que as hipóteses de arbitramento do lucro são restritas, só justificando a sua utilização quando a escrituração contábil revelar evidentes de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinar o lucro real;

- não há que falar se em fraude; por sua vez as mínimas deficiências formais apontadas pelo agente fiscal não se mostram suficientes para inviabilizar a determinação do lucro real; por certo, o arbitramento é a maneira mais cômoda e simplista para a apuração do lucro real, mas para a devida justiça fiscal seria imprescindível uma análise mais acurada sobre os documentos contábeis disponibilizados pela empresa;

- **2.1. Possibilidade de apuração do Lucro Real** (fls.190 a 192): que é fato notório que a região do Vale do Itajaí sofreu com enchentes/inundações, tendo a documentação fiscal da Recorrente parcialmente afetada e destruída; que registrou em Boletim de Ocorrência em 28/11/2008 e edital em jornal;

- que parcela considerável das informações, livros e documentos contábeis tiveram que ser reconstituídos e posteriormente registrados, daí as solicitações de dilação de prazo para apresentação dos documentos solicitados; que até a presente data já foi possível a recuperação de quase todos os documentos fiscais relativos ao período fiscalizado, os quais são trazidos por amostragem (em face do volume) na presente defesa;

- mas que os documentos apresentados durante o procedimento de fiscalização já eram suficientes para a constatação do lucro real apurado pela empresa;

- comentando a afirmação da autoridade autuante (fl.179), diz que é incompreensível a razão pela qual o fiscal levanta dúvida sobre lançamentos contábeis que espelham a movimentação bancária; em síntese são os próprios extratos bancários que retratam de forma fiel a movimentação econômico-financeira da empresa; se os extratos bancários estão contabilizados e retratam os pagamentos recebidos dos clientes e os pagamentos realizados aos fornecedores, não se pode vislumbrar irregularidades de qualquer ordem para a adoção destes procedimentos;

- o fato dos históricos (dos extratos bancários) não conterem a identificação do pagador ou recebedor, e qualquer referência ao número da nota fiscal ou da duplicata, não alteraram em nenhum momento o seu conteúdo e apuração dos resultados; tanto que o montante das receitas da empresa foi reconhecido pelo próprio auditor, uma vez que observou os valores objeto dos lançamentos nos livros diários e fiscais para promover o malfadado arbitramento;

- que é fácil perceber por simples análise dos documentos juntados aos autos, todos os registros de compra e venda das mercadorias estão lançados nota por nota, ou seja, foram realizados de forma individualizada; portanto, faz-se completamente desnecessário para os fins pretendidos a utilização de livros auxiliares;

- diante disso, não há como se sustentar a afirmativa de que a falta de identificação de pagador, recebedor, ou histórico, possa de alguma forma influir na apuração do resultado econômico-financeiro na contabilidade da sociedade;

- que o próprio auditor ressaltou, em uma análise superficial, a razoabilidade da contabilidade; evidente que o intuito da empresa sempre foi de manter em absoluta ordem a sua contabilidade, mesmo com as dificuldades encontradas após as avarias de inúmeros documentos pela enchente;

- ainda assim, a empresa tem se esforçado e conseguido reconstituir a sua contabilidade em números confiáveis, conforme apurado pela auditoria independente devidamente registrada na CVM;

- 2.2. Quanto à inobservância do Agente Fiscal ao prazo conferido pelo Termo de Intimação nº 005 (fls.193 a 195): que foram concedidas algumas dilações de prazo para a apresentação dos documentos contábeis, mas que foram insuficientes para se levantar todos os dados solicitados;

- o documento de fls. 162/163 comprova que em data de 21/12/2009 a Recorrente informou ao agente fiscal que estava conseguindo reconstituir boa parte dos documentos faltantes, mostrando-se plenamente viável atender às exigências da fiscalização; e diante disso, solicitou nova prorrogação pelo prazo de trinta dias; entretanto, a pretensão foi indeferida pelo agente fiscal, sob o argumento de que já havia lavrado o auto de infração;

- que a informação prestada em 14/12/2009 (fls.63) jamais consignou que o extravio ocasionado pela enchente inviabilizaria a apresentação dos documentos solicitados; mas tão somente noticiou que as buscas pelos documentos extraviados ainda estavam sendo realizadas;

- que nesta mesma data (14/12/2009) a empresa foi cientificada do Termo de Intimação 005, solicitando que, no prazo de cinco dias, fosse apresentada a relação atualizada dos bens do ativo permanente e cópias dos documentos de registro dos bens relacionados; e em 15/12/2009 a Recorrente ainda apresentou outros documentos que havia localizado, em atendimento aos Termos de Intimação 003 e 004;

- logo depois, ao protocolar o documento de fls. 163/164, informando que seria possível o levantamento de quase todos os documentos solicitados, e pedindo nova prorrogação de prazo para o derradeiro atendimento, foi surpreendida pelo indeferimento e informação de que o agente já tinha lavrado o auto de infração;

- que, apesar de o agente ter concedido algumas prorrogações de prazo, precipitou-se ao lavrar o auto de infração; se em data de 14/12/2009 concedeu prazo de cinco dias para que a empresa apresentasse alguns outros documentos, jamais poderia ter lavrado auto de infração no dia seguinte;

- 2.3. Ofensa ao princípio da verdade material (fls. 195 a 202): ciente de que a dificuldade na apresentação dos documentos solicitados decorreu do extravio pela enchente; e sendo possível a verificação do lucro real declarado, através da reconstituição da escrita fiscal; cabia ao agente fiscal colaborar para a apuração da verdade material, de forma que a exigência tributária não fosse aplicada de forma punitiva e exacerbada;

- ainda que o agente administrativo tenha justificado o arbitramento do lucro

Documento assinado digitalmente conforme o termo de assinatura eletrônica, por considerar os elementos apresentados como imprestáveis para a apuração do Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

lucro real, verifica-se que em trabalho de auditoria independente realizado por PREI Auditores Independentes S/S (doe. anexo), concluiu de forma diversa (transcreve excertos deste relatório, às fls.195 a 197 e apuração dos resultados as fls.201/202);

- ora, sendo possível a apuração do lucro real, ainda que na fase de impugnação administrativa, deve ser oportunizada a revisão do lançamento, de forma a adequá-la a realidade e, com isso, prestigiar a justiça fiscal;

- transcreve os arts. 148 e 149 (parte) do CTN, onde arremata que, restando comprovada a possibilidade de apuração do lucro real, observado que o próprio agente fiscal desconsiderou o prazo concedido no Termo de Intimação 005 para apresentação de novos documentos; e, considerando as prerrogativas legais que permitem a revisão do lançamento; faz-se mister a busca da verdade material, sob pena de nulificar o ato administrativo impugnado;

- transcreve excertos de julgados judiciais e administrativos acerca de arbitramento (fls. 198 a 200);

- no presente caso, ainda que fosse mais trabalhosa a apuração do lucro real da Recorrente, sua aferição se fazia possível mediante os documentos até então entregues; com a complementação dos demais documentos ora anexados, e os demais que já foram reconstituídos e estão à disposição da fiscalização (vide listagem ao final), faz-se imprescindível a revisão do lançamento, para afastar o indevido arbitramento;

- não se pode permitir a utilização do arbitramento do lucro como forma de punir a empresa diante da constatação de singelas deficiências contábeis; trata-se de medida extrema, justificável apenas quando não for possível a constatação do lucro real;

2.4. Desconsideração dos tributos declarados em DCTF e DACON (fls.202 a 204): mesmo que fosse possível a utilização do arbitramento no presente caso, a exigência de tais valores seria indevida;

- o próprio auditor possibilitou à empresa a entrega das DCTF, no formato de retificadora e DACON retificador; com isso não restam dúvidas de que o contribuinte informou os valores devidos a título de PIS e COFINS (não cumulativo), seguindo as obrigações acessórias decorrentes do regime tributário adotado; gerando, por consequência, expressas confissão da correspondente dívida declarada;

- evidentemente, a empresa não pode ser penalizada com a incidência de dupla carga tributária dos mesmos tributos (PIS/COFINS), diante de um mesmo fato gerador; ou seja: primeiro por meio do lançamento dos tributos de forma arbitrada, via auto de infração; e depois, em decorrência da confissão tributária resultante da apresentação das DCTF e DACON;

- portanto, ainda que para exercício de argumentação se aceitasse o arbitramento, os valores constantes destes informes deveriam ao menos ser objeto de dedução dos valores demonstrado no quadro acima;

2.5. Quanto à absurda Representação Fiscal para Fins Penais (fls.204 a 205): neste tópico, a Recorrente contesta a formalização de processo neste sentido, feita pelo autuante.

consequente retificação do lançamento, para apuração dos tributos pelo regime do lucro real, excluindo-se a medida de arbitramento.”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 07-23.780 (fls. 2.846-2.856) de 08/04/2011, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação da Interessada. A decisão foi assim ementada.

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

IRPJ - ARBITRAMENTO - NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES – CABIMENTO.

A não apresentação dos livros e da documentação contábil, apesar de reiteradas e sucessivas intimações, impossibilita ao fisco a apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável.

O ato administrativo de lançamento não é modificável pela posterior apresentação de escrituração/documentação/livros auxiliares/de Inventário, uma vez que inexiste arbitramento condicional.

O imposto devido no decorrer do ano-calendário será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou apresentar escrituração em desacordo com a legislação comercial.

Lucro Arbitrado. Base de Cálculo. Receita Bruta Conhecida.

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.”

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 03/05/2011, a interessada interpôs recurso voluntário em 25/05/2011, onde repisa os argumentos trazidos em sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

A decisão recorrida não merece reparos. Adoto, pois, seus fundamentos, na forma apresentada abaixo, como razões de decidir no presente Voto.

Há que se ponderar, de início, que em casos de arbitramento de lucro por ausência de livros obrigatórios e/ou escrituração imprestável para fins de determinação do Lucro Real, a apresentação posterior à autuação, de livros contábeis/fiscais e/ou documentos que os amparem e/ou a reconstituição de escrituração, não acarreta modificação no lançamento tributário, uma vez que inexiste arbitramento condicional.

Posto isso, passo à analise.

Dos fatos

A Recorrente teve o lucro arbitrado nos anos calendário de 2006 e 2007, por falta dos livros e documentos da escrituração , consoante o inciso II, 'b' e inciso III do art. 530 do RIR/99, base legal para o lançamento do IRPJ e demais lançamentos decorrentes.

Informou a Interessada prejuízos nos quatro trimestres na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) relativa ao ano-calendário 2006, e apresentou informações em branco na DIPJ relativa ao ano-calendário de 2007, além de não informar a existência de débitos na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais — DCTF relativa aos semestres de 2006 e 2007 e nem na DACON do 2º semestre de 2006 e 1º e 2º semestres de 2007. Após iniciado o procedimento fiscal, apresentou declarações retificadoras (DCTF, DACON E DIPJ).

Da análise da matéria objeto da autuação - Arbitramento

Nesse ponto, veja-se o excerto do voto condutor da decisão recorrida, *in verbis*.

O Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), dispõe sobre a dimensão mensurável do fato gerador, especificando a forma como se dá a medida da renda das pessoas jurídicas, conceituando seja ela determinada sob três diferentes regras, a saber: a) lucro real; b) lucro presumido; c) lucro arbitrado. Para a adoção de uma forma de cálculo em detrimento à outra se presume o atendimento de condições específicas, previstas nas normas em regência.

O lucro real, regra geral, sobrepõe-se naturalmente às demais modalidades de apuração, justamente por representar a renda efetivamente auferida, considerados todos os aspectos envolvidos na sua geração, precisamente determinados, em discriminado período de tempo. No entanto, referida forma de apuração desencadeia maior ônus procedural por parte da contribuinte, mormente no que diz respeito à obrigatoriedade de manutenção de escrituração comercial e fiscal regular.

Por tal razão, facultou o legislador, à exceção das hipóteses por ele selecionadas, previstas no art. 246 do RIR/99, a adoção, pela contribuinte, de forma de apuração do lucro mais simplificada, segundo as regras do presumido, a qual, no entanto, também se baseia em alguns dados de escrituração obrigatória.

É importante ressaltar, portanto, que tanto nas regras do lucro real quanto do lucro presumido, impõe-se à contribuinte o dever de guarda e conservação dos livros contábeis e/ou fiscais pertinentes a cada uma dessas modalidades de apuração do lucro, bem como da documentação que acoberta os registros escriturados.

O lucro arbitrado, forma excepcional de se quantificar a renda tributável, é utilizado, via de regra, pela Administração Tributária, em casos de omissões ou erros graves constatados na escrituração na qual se deve respaldar a contribuinte. E este é o fato determinante para a adoção dessa modalidade de apuração do lucro, em detrimento daquela formalizada pela pessoa jurídica em sua declaração de rendimentos e/ou em seus registro contábeis/fiscais.

A autoridade responsável pela fiscalização pode e deve examinar a escrituração e documentação da empresa com a finalidade de verificar se a opção feita pela contribuinte é legítima e se a apuração do lucro, na modalidade facultada pela legislação tributária, é correta.

Veja-se a respeito o que dispõe o RIR/99, mencionado no Termo Fiscal (11.178) particularmente quanto à fiscalização das empresas optantes e/ou obrigadas à apuração do resultado pelo lucro real, como é o caso aqui tratado:

"Art. 276 - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita à verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova, observado o disposto no art. 922 (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º)."

Para que o exame fiscal seja possível, a empresa deve, além de cumprir outras obrigações acessórias, escriturar os livros e, sobretudo, manter em boa guarda e ordem a documentação, sob pena de frustrar qualquer possibilidade de verificação da legitimidade da opção, da conduta, e da apuração do lucro, pelo sujeito ativo.

Nesse sentido, dispõe o art. 264 do RIR/99, também citado no referido termo (fl.178):

"Art. 264 - A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-lei nº 486/69, art. 4º).

§ 1º Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de 48 horas, ao órgão competente do Registro do Comércio, remetendo cópia da comunicação ao órgão da Secretaria da Receita Federal de sua jurisdição (Decreto-lei nº 486/69, art. 10).

§ 2º A legalização de novos livros ou fichas só será providenciada depois de observado o disposto no parágrafo anterior (Decreto-lei nº 486/69, art. 10, parágrafo único).

Documento assinado digitalmente conforme parágrafo único) 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

§3º Os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios (Lei nº 9.430/96, art. 37) ".(grifou-se)

Resta evidente a imposição primordial: o dever de cuidado por parte da contribuinte com relação à guarda de seus livros e documentações contábeis e fiscais, objetivando, enfatize-se, que quando solicitado, possa o sujeito passivo da obrigação tributária apresentar prontamente os elementos probatórios de suas operações comerciais, de forma a resguardar a legitimidade da opção efetuada quanto à forma de apuração do seu lucro tributável, sob pena de frustrar a pretensão da contribuinte quanto ao regime adotado.

É importante salientar que o dispositivo legal acima reportado visa, acima de tudo, a dar efetividade ao comando estipulado no art. 923 do mesmo Regulamento que reza: *escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (base legal constante do Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º, § 1º).*

A ordem estipulada no citado art. 264 do RIR/99 se dirige, dessa forma, a defender aos interesses do sujeito passivo. Tanto é assim que o legislador admite, em mesmo dispositivo legal - §§ 1º e 2º , quando comprovada a existência de fatores alheios à vontade da pessoa jurídica, desde que efetuada a devida comunicação à sociedade, bem como aos órgãos competentes, a reconstituição da sua escrita, como medida de exceção.

Isso, porque a escrituração se presta a reproduzir, dia a dia, os atos ou operações da atividade que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial da empresa, sendo que o registro atemporal dos atos de comércio não se encaixa dentro desse contexto.

São os livros, e os documentos que acobertam os registros ali efetuados, elementos imprescindíveis para legitimar a opção de tributação pelo lucro real retratada na declaração de rendimentos.

Enfatize-se que a causa do arbitramento é a não-apresentação em tempo hábil dos livros contábeis e fiscais, a ausência da escrituração dos mesmos ou a sua imprestabilidade.

A não-apresentação em tempo hábil, porque o Fisco dispõe de prazo fatal determinado para a revisão do procedimento adotado pelo sujeito passivo e eventual constituição do correspondente crédito tributário. Assim, a falta de apresentação dos livros e documentos ou a não reconstituição da escrita em prazo razoável concedido em juízo de admissibilidade, quando necessário, por não permitirem a conferência fiscal, acarretam ao sujeito passivo o ônus de ver afastada a pretensão quanto à opção da modalidade do lucro exercida.

A ausência ou imprestabilidade, porque, da mesma forma que a anterior, impossibilitam a autoridade competente de conferir a opção de tributação adotada pela contribuinte, afasta a legitimidade de seus atos.

Ao contrário do que possa entender a Recorrente, cumpre ao sujeito passivo a escrituração e/ou recomposição de seus registros contábeis e fiscais, e não ao Fisco.

Também cumpre ao sujeito passivo a demonstração de que a modalidade de lucro exercida é de acordo com as prescrições legais.

À fiscalização cumpre investigar e concluir pela autenticidade, ou não, dos documentos, registros contábeis e fiscais e declarações prestadas à Fazenda Nacional, confirmando ou infirmando, inclusive, a pertinência da opção de lucro exercida pela contribuinte.

No entanto, alcançada a conclusão da impertinência da opção do lucro, seja pela não-apresentação, falta ou imprestabilidade da escrituração que não admite reparos, cumpre ao Fisco, tão-somente, desclassificar a modalidade do lucro exercida, adotando-se o arbitramento como única forma com respaldo legal para se apurar o resultado da pessoa jurídica, eis que as outras modalidades de apuração ensejam, necessariamente, como requisito legal, o apoio em escrituração e documentação regular, a qual deve ser mantida de acordo com a sistemática escolhida (Lucro real ou presumido).

Portanto, a não observância das disposições constantes da legislação tributária, no tocante à boa guarda e conservação da escrituração contábil e documentos que a acobertam, bem como dos procedimentos existentes para a reconstituição da escrita em tempo hábil, acarretam o procedimento do arbitramento.

Isso, porque não se deve afastar da mente que à fiscalização cumpre a revisão, dentro de prazo fatal determinado, dos atos praticados pelo contribuinte, pelo que ao sujeito passivo se impõe, como dever original, o pronto atendimento na apresentação dos livros e documentos, já que a legislação determina a sua manutenção obrigatória, sob pena de vir a arcar com o ônus do afastamento da opção exercida, em favor do arbitramento, única modalidade de apuração do lucro confiável, na situação imposta pela ausência dos elementos necessários à confirmação da declaração feita pela fiscalizada e a premência da decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário.

Esclareça-se que o arbitramento não é uma penalidade, e sim a única consequência possível a uma situação consumada, que é a não-apresentação, para exame, dos necessários livros contábeis e fiscais, ou a conclusão da imprestabilidade da escrita para validar a autenticidade das informações prestadas ao Fisco.

O arbitramento é simplesmente um critério adotado para o cálculo do lucro.

Quando conhecida a receita, opera-se pela aplicação de percentuais determinados de acordo com a atividade exercida, com o fim, inclusive, de respeitar os princípios da capacidade contributiva e de isonomia do sujeito passivo da obrigação tributária.

Assim se manifesta a jurisprudência administrativa:

"ARBITRAMENTO NÃO É PENALIDADE - O arbitramento não possui caráter de penalidade; é simples meio de apuração do lucro" (Ac. CSRF/01-0.123/81).

"IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. FORMA DE APURAÇÃO DE RESULTADO. O arbitramento do lucro não é penalidade, sendo apenas mais uma forma de apuração dos resultados. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 44, prevê a incidência do IRPJ sobre três possíveis bases de cálculo: lucro real, lucro arbitrado e lucro presumido. A apuração do lucro real parte do lucro líquido do exercício que2ajustado2fornecce o lucro tributável. Na apuração do lucro presumido

e do arbitrado seu resultado decorre da aplicação de um percentual, previsto em lei, sobre a receita bruta conhecida, cujo resultado já é o lucro tributável. " [Acórdão 108-09.362, 3ª Turma, 1º CC. Sessão de 13 de junho de 2007]

No caso em análise, há que se considerar adequado o procedimento adotado, tendo em vista que a interessada deixou de apresentar documentação hábil e idônea que justificasse a legitimidade da apuração dos resultados pelo lucro real, a despeito de ter sido reiteradamente intimada para tanto, senão vejamos:

- No Termo de Início de Fiscalização (fl.09) com ciência em 04/07/2009 (fl.10) foi solicitada a apresentação, no prazo de vinte dias, dentre outros elementos, do Livro Diário, Razão, LALUR, Livros registro de Entradas e de Saídas e de Apuração do ICMS, tudo relativo aos anos-calendário de 2006 e 2007.
- Por solicitação da Interessada, o prazo foi prorrogado por mais vinte dias (fls.1 1), em 23/07/2009. Posteriormente, novamente solicitou um prazo adicional, desta vez de dez dias, fl. 12, o qual foi concedido, em 13/08/2009.
- Conforme consta no Termo de Verificação, foram apresentados os livros fiscais do ICMS de 2006, mas não se encontravam registrados (fl.175).
- Por solicitação da Interessada, o prazo foi, novamente, prorrogado por mais vinte dias (fls. 15), em 24/08/2009.
- Conforme consta no Termo de Verificação, foram apresentados os livros fiscais do ICMS de 2006 e também de 2007, agora registrados (fl.175), em data posterior ao início formal da presente fiscalização.
- Não obstante as sucessivas prorrogações concedidas, por solicitação da Interessada, o prazo foi, novamente, prorrogado por mais cinco dias (fls.22), em 11/09/2009.

Decorridos, então, cerca de 75 (setenta e cinco) dias desde o Termo Inicial de Fiscalização, a interessada apresentou os Livros Diário, Razão e o LALUR, de 2006 e 2007, registrados na Junta Comercial em 18, 22 e 24 de setembro de 2009, após, portanto, o início da ação fiscal, o que aponta para o fato de que a contabilidade estaria sendo elaborada durante a fiscalização, em 2009.

Ressalta a autoridade autuante que os livros (Diário e Razão) contemplavam lançamentos contábeis que eram o espelho do que constava nos históricos dos extratos bancários, ou seja, ao invés de contabilizar as operações na medida em que incorridas (venda por venda, compra por compra), especificando-se as condições pactuadas, se venda/compra a vista ou a prazo, os registros contábeis de pagamentos (a fornecedores) e de recebimentos (de clientes) eram feitos com base no que constava nos históricos dos extratos bancários.

Com base nas cópias do Razão das contas "Duplicatas a Receber" e de "Fornecedores Nacionais" (Anexos IV a VI do presente processo), pode-se constatar tal fato.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A autoridade fiscal elaborou, como amostra da escrita contábil, as planilhas acostadas às fls.77 a 101 e às fls.102 a 116. Veja-se como aparece registrado, por exemplo, a baixa de duplicata a receber pelo seu pagamento (Lançamentos a Crédito da Conta Duplicatas a Receber) e a baixa de fornecedor pelo seu pagamento (Lançamentos a Débito da Conta Fornecedores Nacionais). Fica-se impossibilitado de se aferir a adequação do saldo das contas de Clientes/Duplicatas a Receber e/ou de Fornecedores, se não há os registros auxiliares que permitem identificar, individualizadamente, os lançamentos com a perfeita caracterização do cliente ou do fornecedor, bem como o que já foi objeto de pagamento ou recebimento.

Nesse sentido, a imposição é expressa na lei, no caso, o art. 259 do Regulamento para o Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 17 de junho de 1999, *verbis*:

"Art. 259. A pessoa jurídica tributada com base no lucro real deverá manter, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou sub-conta, os lançamentos efetuados no Diário, mantidas as demais exigências e condições previstas na legislação (Leis nºs 8.218/91, art 14, e 8.383/91, art. 62).

§ 1º - A escrituração deverá ser individualizada, obedecendo a ordem cronológica das operações.

§ 2º - A não manutenção do livro de que trata este artigo, nas condições determinadas, implicará o arbitramento do lucro da pessoa jurídica (Leis nºs 8.218/91, art. 14, parágrafo único, e 8.383/91, art. 62).

§ 3º - Estão dispensados de registro ou autenticação o livro Razão ou fichas de que trata este artigo, [grifou-se]

A Interessada foi intimada, ainda, durante a ação fiscal, a apresentar os Livros auxiliares relativos a estas contas ativa e passiva, bem como a apresentar os Livros de Registro de Inventário (não os apresentou) e, também, apresentar a documentação relativa a diversos pagamentos e outras saídas/entradas de caixa/bancos (Tabela 1, 2, 3, 4 e 5) conforme consta no Termo de Intimação Fiscal nº 003 (fls.32 a 39) e no Termo de Intimação Fiscal nº 004 (fls.41 a 61), este relativo à despesas financeiras e operacionais (Tabelas 01 a 25).

A Interessada solicitou prorrogação de prazo, sendo concedida até o dia 10 de dezembro de 2009, fl.62, tendo por fim informado (fl.63) que "[...] apesar de incessante procura ainda não conseguimos localizar os respectivos documentos, acredita-se que foram levados pela enchente onde nossos arquivos foram totalmente destruídos pelas águas, porém continuamos a procurar e se localizados faremos a entrega dos mesmos.'

O que poderia a autoridade autuante fazer? Esperar indefinidamente pela apresentação da documentação solicitada e dos imprescindíveis registros auxiliares daquelas contas contábeis? Aceitar novas solicitações de prorrogação? Certamente que não.

Apesar de todo o tempo adicional concedido para apresentação de documentos e registros de fatos ocorridos em 2006 e 2007, a Interessada solicitou, novamente, em 22 de dezembro de 2009 um prazo de 30 (trinta) dias para, segundo informou às fls.273/274, a apresentação de documentos relativos à transferências bancárias, cheques

emitidos e depósitos, documentos para comprovar os lançamentos em conta de fornecedores nacionais, despesas financeiras e operacionais, de 2006 e 2007.

Decorridos, portanto, cerca de 88 (oitenta e oito) dias desde o início da fiscalização, sem que fossem apresentados os documentos necessários à aferição do resultado da empresa, andou bem a autoridade autuante em desconsiderar tal pedido, conforme consta em sua anotação no requerimento da Interessada, onde ali fez constar (fl.274):

Em 10/12/2009, tendo vencido o prazo de apresentação dos elementos solicitados sem apresentação dos mesmos, e, em 14/12/2009 a fiscalizada informado não ter localizado a documentação por acreditar terem sido levados pela enchente, no dia 15/12/2009 foi lavrado auto de infração e, desde essa data temos aguardado o representante da empresa para que tome ciência do encerramento do procedimento fiscal.

Pelos motivos acima expostos, não concedo a dilação de prazo solicitada.

Reitere-se que à fiscalização cumpre a revisão, dentro de prazo fatal determinado, dos atos praticados pelo contribuinte, pelo que a ele se impõe, como dever original, o pronto atendimento na apresentação dos livros e documentos, já que a legislação determina a sua manutenção obrigatória, sob pena de vir a arcar com o ônus do afastamento da opção exercida, em favor do arbitramento, única modalidade de apuração do lucro confiável, na situação imposta pela ausência dos elementos necessários à confirmação da declaração feita pela fiscalizada e a premência da decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário.

Notório que o Estado de Santa Catarina foi castigado por chuvas incessantes e que vários municípios sofreram com enchentes, e se fosse caso de município em que estivesse localizada a sede da empresa, o que poderia ter causado danos materiais à Recorrente, tais circunstâncias devem ser devidamente documentadas, como estabelece o art. 264 do RIR/99:

Art.264. A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art.4º).

§1º Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de quarenta e oito horas, ao órgão competente do Registro do Comércio, remetendo cópia da comunicação ao órgão da Secretaria da Receita Federal de sua jurisdição (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 10).

[...]

Cumpre esclarecer que tais formalidades, adotadas ao que parece pelos documentos acostados às fls.270 a 272, não tem o condão de caracterizar a exclusão de responsabilidade da Recorrente pela guarda e conservação de seus documentos contábeis/fiscais.

Veja que a própria Interessada fez publicar (fl.272) em jornal que "[...] os arquivos com documentos fiscais, contábeis, trabalhistas e previdenciários desde março/2006 até a presente data da empresa ITACOMP Comércio de Alimentos Ltda. foram totalmente destruídos pelo grande volume de águas, conforme BO 404416 DE 28/11/2008."

As formalidades a serem observadas pelas empresas quando da ocorrência de extravio/deterioração de livros/documentos comerciais, não supre a necessidade de reconstituição dos livros/ documentação perdidos/ (e lhe foi oportunizada a possibilidade para tal), caso contrário a Fazenda Nacional seria obrigada a aceitar qualquer valor que as empresas declarassem como resultado tributável.

Evidentemente que a legislação tributária não prevê tal anomalia, basta uma breve leitura dos arts.529 a 536 do RIR/99 (Lucro Arbitrado / Hipóteses de Arbitramento) para nos assegurarmos de que desde que ocorrentes as hipóteses previstas no art.530 do RIR/99, a autoridade fiscal arbitrará o lucro da pessoa jurídica.

Essa cronologia de fatos indica claramente que a autoridade autuante possibilitou, em tempo por demais razoável, que a contribuinte regularizasse e/ou apresentasse seus livros e documentos da escrituração comercial e fiscal e, em não o fazendo integralmente de acordo com a legislação, como de fato ocorreu, não restou alternativa ao Fisco a não ser o arbitramento dos lucros dos anos calendário de 2006 e 2007.

Ainda, a Fiscalização constatou que a contribuinte apresentara as DCTF e DACON, correspondentes aos anos de 2006 e 2007, em branco, bem como também a DIPJ do ano-calendário de 2007, (a de 2006 só constou prejuízos nos trimestres) ou seja, não houve informação de qualquer registro de pagamento de tributo/contribuição nesses anos.

Conclui-se que a contribuinte não declarava as receitas de sua atividade econômica ao Fisco Federal, uma vez que, com o aparecimento tardio dos livros fiscais de ICMS (registrados no órgão competente somente após o início da ação fiscal), foi possível verificar que, admitindo-se que tal registro contemple realmente todas as suas receitas, a Interessada teria auferido receitas no montante de R\$ 9.205.992,17 e RS 11.250.994,55 nos anos-calendário de 2006 e 2007, respectivamente, conforme consta em planilha a fls. 117.

Assim, com base nos livros fiscais (ICMS) apresentados, a Fiscalização apurou os valores das vendas trimestrais (iguais aos valores informados no Diário), conforme demonstrativo RECEITAS APURADAS NOS LIVROS DO ICMS (fls.1 17), que, por ser a receita bruta conhecida, foi base de cálculo do lucro arbitrado, nos termos do art.532 do RIR/99 (fl.129, do Auto de Infração).

O fato de a autoridade fiscal ter considerado a receita bruta a partir da escrituração fiscal/contábil (mesmo que precária) não representa o acatamento da regularidade desta mesma escrituração para fins de afastamento da causa de arbitramento inserida no artigo 530 do RIR/1999. Em verdade, apesar de a contribuinte ter apresentado seus livros contábeis (incompletos, sem registros individualizados) relativos aos anos fiscalizados, não representam eles escrituração completa, como determina a legislação. Ainda, por diversas vezes a contribuinte fora intimada a apresentar a documentação de conta de ativo/passivo e de resultado e não logrou êxito na sua apresentação durante a ação fiscal. Destaca a autoridade autuante no Termo de Verificação (fls. 176/177) que os únicos documentos que recebeu da fiscalizada, em atendimento às várias intimações efetuadas, foram contratos de empréstimos

para suprimento de caixa, feitos com terceiros e sócia da empresa, os quais não seriam, por si só, suficientes à comprovação da origem e da efetividade da entrega dos recursos pactuados.

Ao contrário do que possa entender a Recorrente, cumpria ao sujeito passivo a escrituração e/ou recomposição de seus registros contábeis e fiscais, durante a fase de fiscalização em que lhe foi oportunizada a condição para tal, e não ao Fisco. Também cumpria ao sujeito passivo a demonstração de que a modalidade de lucro exercida estava de acordo com as prescrições legais.

Ao apresentar, por cópias, o livro Registro de Inventário (fls.299 a 469), o Livro Auxiliar Duplicatas a Pagar (fls.471 a 623), o Livro Auxiliar Duplicatas a Receber (fls.624 a 2.073), notas fiscais de compra e venda (fls.2.074 a 2.843), somente na fase contenciosa, não cabe outra conclusão senão entender que a revisão do lançamento, como quer a recorrente, é impertinente.

Nesse sentido o entendimento deste Conselho:

ARBITRAMENTO - APRESENTAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO APÓS O LANÇAMENTO - IMPOSSIBILIDADE INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL. O arbitramento do lucro, quando realizado em prazo hábil, sem percalços que provoquem grave dificuldade ao contribuinte na reconstituição de sua escrituração, deve ser entendido, tão-somente, como meio único na obtenção das bases de cálculo dos tributos. A apresentação da escrituração após o lançamento de ofício não invalida a apuração das bases de cálculo pelo arbitramento. Não existe lançamento condicional. 1º Conselho de Contribuintes/8ª Câmara/ Acórdão 108-06.053 em 16.03.2000. Publicado DOU22.08.2000.

Das DCTF E DACON Retificadoras

Quanto à alegação de que deveriam os tributos declarados em DCTF e DACON retificadoras serem abatidos dos valores ora lançados, por entender que os valores então declarados naquelas declarações já se constituem em confissão de dívida, de se dizer apenas que as DCTF e DACON retificadoras foram entregues durante o procedimento fiscal, portanto, não há que se cogitar de se aceitar qualquer débito - objeto do presente lançamento – informado naquelas DCTF e DACON, corretamente desconsideradas pela autoridade autuante, uma vez que a contribuinte perdeu a espontaneidade em apresentá-las.

Do Termo de Intimação Fiscal nº 005, de 14/12/2009 (fl.64)

Quanto ao termo em comento, alegou a contribuinte que lhe foi dado prazo de cinco dias para apresentação de certos documentos, mas que, entretanto, no dia seguinte foi surpreendida com a lavratura de auto de infração e indeferimento de pedido de mais trinta dias de prazo.

O indeferimento da prorrogação do prazo já foi enfrentado neste Voto.

Quanto à lavratura do auto de infração na vigência do prazo concedido, há que se ponderar que o teor do que foi solicitado naquele Termo não guarda relação direta com qualquer elemento da autuação. Veja-se o teor daquele documento:

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, na forma dos artigos 904, 911 e 927 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, e do artigo 7º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, fica a contribuinte acima identificada cientificada da inclusão dos tributos PIS, COFINS e CSLL no procedimento fiscal em andamento e INTIMADA a, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, apresentar:

1. Relação atualizada dos bens do ativo permanente da empresa, passíveis de registro (veículos, embarcações, imóveis, etc), com a discriminação de seus respectivos valores contábeis;

2. Cópias dos documentos de registro dos bens relacionados.

A resposta à presente intimação deverá ser prestada por escrito, assinada pelo representante legal da empresa, com indicação de todos os documentos apresentados.

E, para constar e surtir os efeitos legais, lavramos o presente termo em 03 (três) vias de igual forma e teor, assinadas pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e pelo contribuinte, que neste ato recebe uma das vias.

Há que se frisar, repise-se, que o fato de se ter lavrado auto de infração antes do atendimento desta intimação, não o inquia de qualquer nulidade, uma vez que o que fora ali solicitado (fl.64, transcrição acima), se atendido (ou não), não interfere no conteúdo do lançamento, não influenciando a decisão da autoridade autuante que, corretamente, procedeu ao arbitramento do lucro.

Diante do exposto, conclui-se que a situação fática descrita e demonstrada nos presentes autos subsume-se perfeitamente à hipótese legal de arbitramento contida no art. 530, inciso II, alínea 'b' e inciso III, do RIR/1999, citado no enquadramento legal do Auto de Infração e Termo de Verificação, não assistindo razão à Recorrente quanto ao alegado erro na forma de tributação em litígio.

Da Representação Fiscal para Fins Penais

Quanto à irresignação da Recorrente em face de formalização, pela autoridade autuante, de processo de Representação Fiscal para Fins Penais (fl.181 do Termo de Verificação), de se dizer apenas que este Colegiado não tem qualquer ingerência sobre o assunto, não lhe cabendo qualquer pronunciamento a respeito.

A questão, inclusive, é matéria objeto de súmula (Súmula CARF nº 28) deste Conselho, *in verbis*:

Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Lançamentos Decorrentes

Quanto aos lançamentos da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, da Contribuição para o Programa de Integração Social e da Contribuição para o Financiamento da Autenticado digitalmente em 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente e m 13/07/2012 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENC, Assinado digitalmente em 13/08/2012 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 13/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Seguridade Social, decorrentes dos mesmos pressupostos fáticos que serviram de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devem-lhes ser estendidas, no que couber, as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento em razão da relação de causa e efeito, logo tais lançamentos devem ser mantidos, na íntegra.

Conclusão

Por todo o exposto, encaminho meu Voto no sentido de negar provimento ao recurso apresentado.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.