



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	11516.000095/2004-18
Recurso nº	142.336 Voluntário
Matéria	IRPJ e outros
Acórdão nº	103-22.974
Sessão de	25 de abril de 2007
Recorrente	Plansul Planejamento e Consultoria Ltda.
Recorrida	3ª Turma da DRJ/Florianópolis-SC

REQUERIMENTO DO SUJEITO PASSIVO PARA RETIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRO GRAU. O requerimento do sujeito passivo para correção de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e a erros de escrita ou de cálculo, existentes na decisão, será rejeitado por despacho irrecorrível do presidente da turma que proferiu o acórdão quando não restar demonstrada, precisamente, a inexatidão ou o erro (art. 27 da Portaria MF 58/2006).

ACÓRDÃO. VOTO DISCORDANTE DO VOTO DO RELATOR (VENCEDOR). OBRIGATORIEDADE DE CONSTAR DO ACÓRDÃO. De acordo com as determinações contidas nos art. 15 e 22 da Portaria MF 58/2006, a decisão colegiada de primeiro grau prescinde dos fundamentos de voto discordante quando o voto vencedor é de autoria do relator.

RECEITA BRUTA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EXCLUSÃO DE SALÁRIOS DE EMPREGADOS. Em regra, a receita bruta própria da prestadora de serviços corresponde ao preço contratado, incluindo-se aí todos os custos e despesas necessários à realização do serviço. Descabe excluir os salários dos empregados para fins de determinação da receita bruta.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. A existência de saldo credor na conta caixa autoriza a presunção de omissão de receitas.

PERMUTA DE IMÓVEIS COM PAGAMENTO DE TORNA. CARACTERIZAÇÃO. Para que fique caracterizado o contrato de permuta com pagamento de torna, em vez de compra e venda, faz-se necessário que a coisa seja o objeto predominante do contrato e não o montante em dinheiro.

DESPESAS. COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DO SERVIÇO. Despesa dedutível é aquela necessária à atividade da pessoa jurídica, relativa à efetiva contraprestação de algo recebido e corroborada por documentação própria.

IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS EM RAZÃO DE ALAGAMENTO. RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITURAÇÃO. A adoção dos procedimentos previstos no art. 264, § 1º,

do RIR/99, para comunicação de extravio de documentos relativos à escrituração da pessoa jurídica, deve ser seguida de reconstituição do acervo da sua contabilidade comercial e fiscal. Eventual perda de documentação não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição do fisco os documentos que dão respaldo à apuração do imposto devido, nem tampouco pressupõe homologação dos valores informados em DIPJ.

PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO AMPLIADA SEGUNDO O ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. O STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal.

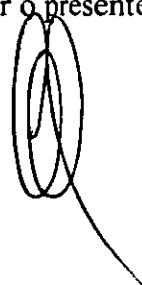
MULTA QUALIFICADA. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. A utilização de notas fiscais inidôneas como suporte para o lançamento de custos e despesas, sem correspondência real com a operação nelas indicadas, caracteriza o contexto de intuito de fraude, pressuposto para aplicação da multa qualificada (150%) prevista no art. 44, II, da Lei 9.430/96.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa Selic.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. A decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da tributação as verbas autuadas a título de “receitas não contabilizadas”, item 01 do auto de infração; ajustar o demonstrativo de “saldo credor de caixa” pela exclusão das “saídas de caixa” nos valores de R\$ 412.737,07 e R\$ 105.907,00; excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS as receitas financeiras, vencido neste item o Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes que negou provimento, o Conselheiro Márcio Machado Caldeira em relação ao item “arbitramento dos lucros” acompanhou o Relator pelas conclusões, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.





CANDIDO RODRIGUES NEUBER

Presidente



ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

Relator

FORMALIZADO EM: 15 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Alexandre Barbosa Jaguaribe, Antonio Carlos Guidoni Filho e Paulo Jacinto do Nascimento.



Relatório

PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA opõe recurso voluntário contra o Acórdão n.º 07-8.646/2006 (fls. 848) da 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE FLORIANÓPOLIS-SC.

O contexto do lançamento recebeu o seguinte relato na decisão recorrida:

“Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração (fls.430/444) o qual lhe exige a importância de **R\$ 1.727.901,05**, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - **IRPJ**, anos calendário de 1999 e 2000, acrescido de multa de ofício de 225% e de 75% conforme a natureza da infração e juros de mora à época do pagamento.

Em decorrência deste lançamento, foram ainda lavrados os Autos de Infração a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - **PIS** (fls.445/452), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - **COFINS** (fls.453/460), e de Contribuição Social sobre o Lucro - **CSLL** (fls.461/473), nas importâncias de **R\$ 19.732,02**, **R\$ 91.071,16** e de **R\$ 453.056,85**, respectivamente, acrescidas da multa de ofício de 75%, sendo que para o lançamento de **CSLL**, há, também, infração com multa de 225%, e de juros de mora à época do pagamento.

Segundo consta na **Descrição dos Fatos** do lançamento de **IRPJ** (fls.440/444), a exigência de imposto decorre da omissão de receita (receita não contabilizada, item 001), saldo credor de caixa (item 002), custos ou despesas não comprovadas (item 003), omissão de receitas financeiras (item 004) e ganho de capital (item 005) correspondentes ao ano calendário de **2000** e arbitramento de lucro do ano calendário de **1999**, com omissão de receitas financeiras (item 006), tributação com base na receita bruta declarada (item 007) e rendimentos de aplicação financeira de renda fixa (item 008).” (destaques do original)

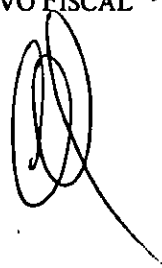
Num primeiro julgamento a DRJ proferiu o Acórdão n.º 4.163/2004 (fls. 565), colhido por maioria de votos, declarado nulo pelo Acórdão n.º 103-22.241/2006 (fls. 827), desta Câmara, por cerceamento de direito de defesa, haja vista a negativa de apreciação de aditamento à impugnação conforme fundamentação dada na Resolução DRJ/FNS n.º 0014/2004 (fls. 564).

Com a decretação da nulidade da primeira decisão, o órgão julgador de primeiro grau expediu novo acórdão, alvo do presente recurso, julgando procedente em parte o lançamento para determinar a exclusão do agravamento da multa *ex officio* por negativa de atendimento a intimação. O aresto, desta feita unânime, restou assim ementado:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL -

Ano-calendário: 1999, 2000 -

Procedimento Fiscal. -



Não havendo qualquer afronta ao estatuído no art.7º do Decreto 70.235/72, eis que o Termo de Início de Fiscalização estava devidamente precedido da formalidade necessária (Mandados de Procedimento Fiscal) que hoje rege os procedimentos de fiscalização, dos quais a contribuinte tomou a devida ciência, não há que se cogitar de irregularidade formal ou processual na ação fiscal.

Lançamentos Decorrentes. PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e COFINS.

Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo questões de direito específicas a serem apreciadas, aplica-se aos lançamentos decorrentes a decisão proferida no lançamento principal (IRPJ).

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

Ano-calendário: 1999

Arbitramento de Lucro. Livros Obrigatórios. Extravio.

A falta de apresentação dos livros obrigatórios Diário e Razão autoriza ao Fisco arbitrar o lucro da pessoa jurídica, cuja base de cálculo pode ser a receita bruta conhecida. Rejeita-se a alegação de extravio, como causa excludente do arbitramento, uma vez que a legislação que rege as regras de arbitramento não prevê qualquer hipótese que justifique a falta dos Livros obrigatórios comerciais e fiscais.

Omissão de Receitas (Ano-calendário: 1999, 2000).

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.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA (ANO-CALENDÁRIO: 2000)

Valores ingressados no Caixa de origem não devidamente comprovada devem dele ser excluídos e, se desses ajustes, a conta Caixa resultar em saldos credores, estes são tributados como receitas omitidas da própria empresa.

NOTAS FISCAIS NÃO CONTABILIZADAS. OMISSÃO DE RECEITAS (DATA DO FATO GERADOR: 31/12/2000).

Constatado a existência de notas fiscais de venda não registradas na escrituração contábil, correta sua tributação como omissão de receitas, mormente quando tal fato é atestado pelo contabilista da contribuinte.

GLOSAS DE DESPESAS. ÔNUS DA PROVA (Ano-calendário: 2000).

Se não demonstradas a efetividade e a necessidade do serviço para manutenção da fonte geradora de receita, as despesas correspondentes não podem ser consideradas dedutíveis.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000



Notas Fiscais Inidôneas. Multa de Lançamento de Ofício Qualificada. Evidente Intuito de Fraude.

Cabível a exigência da multa qualificada prevista no art.44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. A utilização de notas fiscais inidôneas (frias) na contabilização de pagamentos, devidamente comprovada pela autoridade lançadora, caracteriza evidente intuito de fraude nos termos do art.957, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999 e autoriza a aplicação da multa qualificada.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO POR NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÕES.MOTIVAÇÃO INCONSISTENTE.

A falta de esclarecimentos na adequada comprovação de efetividade de dispêndios não dá margem à agravamento de multa de ofício por não atendimento à intimação fiscal, mormente quando não está perfeitamente caracterizada a recusa de apresentação de documentos/esclarecimentos.

Juros de Mora. Aplicabilidade da Taxa Selic.

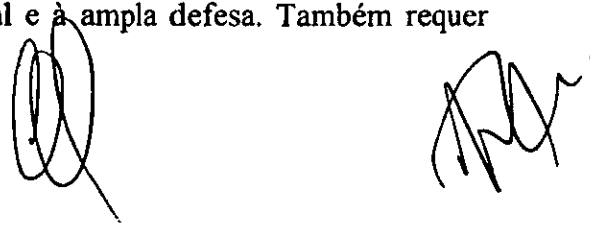
Sobre os débitos Tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora calculados, a partir de abril de 1995, com base na taxa SELIC.”

Ciência do acórdão à interessada em 18/10/2006, fls. 889. ✓

Em petição dirigida à turma recorrida, juntada aos autos às fls. 890, a ora recorrente aponta omissão na decisão quanto ao exame dos elementos apresentados “que bem demonstram a impossibilidade de arbitramento”, motivo pelo qual solicita análise dos argumentos para afastar o arbitramento. Acerca da multa duplicada, reclama de “evidente incorreção material” na aplicação do art. 44 da Lei 9.430/96, tendo em vista a nova redação dada ao dispositivo legal pela Medida Provisória 303/2006, que prevê duplicação da multa de 75% somente nos casos de evidente intuito de fraude, simulação, etc. Requer a retificação do acórdão para reduzir a multa para 75%, dada a inexistência de prova de que tenha agido com o intuito de fraude ou de causar prejuízo ao erário.

Em resposta, o presidente da turma julgadora informou não restar mais qualquer pronunciamento a ser feito pelo órgão, conforme despacho às fls. 894 comunicado à requerente em 27/11/2006, fls. 895 e 940.

No recurso voluntário entregue no órgão preparador em 14/11/2006, fls. 896, a autuada requer, preliminarmente, apresentação do voto vencido relativo ao primeiro Acórdão (nº 4.163/2004), como garantia ao devido processo legal e à ampla defesa. Também requer



suspensão do julgamento do recurso até resposta da DRJ quanto ao pedido esclarecimento e retificação do acórdão contestado.

No mérito, alega que a base de cálculo está incorreta uma vez que a sua receita corresponde apenas à taxa de administração advinda de cessão de mão-de-obra, nem todos os ingressos de recursos constituem receitas tributáveis. “Nessa qualidade, a Recorrente recebe, além do preço efetivo da cessão que realiza, comumente chamada “taxa de administração”, valores relativos a salários e demais consectários, os quais repassa *incontinenti* ao pessoal alocado, o que implica dizer que parcela considerável dos ingressos de valores não lhe pertencem”. Informa que incorreu em equívoco por ter declarado e efetivamente tributado, ao longo dos anos, o total de ingressos de cada período-base em vez da sua receita efetiva. Entretanto, isso não implica impossibilidade de retificação do engano agora.

Assegura que não há fundamento legal para o arbitramento dos lucros do ano-calendário 1999, eis que não houve recusa de apresentação dos documentos solicitados pela fiscalização, mas impossibilidade para tal por circunstâncias alheias à sua vontade. O prédio que abriga os documentos fiscais ficou totalmente alagado quando da enxurrada ocorrida em Florianópolis, em 03/02/2001, o que resultou na imprestabilidade da sua documentação, conforme comprovado por meio de boletim de ocorrência, de matérias de jornal, etc. Diz ter adotado todas as providências exigidas pela legislação aplicável, “sendo-lhe totalmente inviável o refazimento da sua escrita contábil por completa falta de documentos”.

Acrescenta inexistir comprovação de que a declaração apresentada não correspondeu à realidade da empresa e de não ter adotado as cautelas necessárias para evitar o caso fortuito ou de força maior. Ressalta que a fiscalização adotou a sua receita informada na DIPJ como parâmetro para o arbitramento dos lucros, o que dá legitimidade aos montantes declarados e caracteriza procedimento incompatível com o arbitramento. Antes de arbitrar o lucro, o fisco deve esgotar os meios para identificação das receitas do contribuinte, tais como as declarações relativas ao ICMS.

Considera descabida a tributação das receitas financeiras apuradas nas DIRF pelo regime do lucro arbitrado, de vez que descarta as despesas incorridas no período, entendimento igualmente aplicável à tributação decorrente (CSLL, PIS e Cofins). Por outro lado, rejeita a incidência de PIS e Cofins fundamentada no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, em



consequência da inconstitucionalidade reconhecida pelo pleno do STF nos autos do Recurso Extraordinário nº 390.840-5/MG.

Aponta erro material na apuração da CSLL do ano-calendário 1999, eis que o cálculo da contribuição abrangiu adicional de 4% só exigível a partir de maio/99 e não de abril/99.

Acerca das infrações relativas ao ano-calendário 2000, afirma que a autoridade fiscal, apesar de ter respeitado a sua opção pelo regime do lucro real, não recompôs o seu resultado tributável, “através da demonstração clara e precisa de todas as receitas e de todos os custos e despesas incorridos”, o que resultou em “completa ilegitimidade da exigência fiscal”.

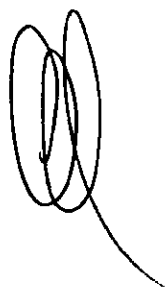
Refuta a suposta omissão de receitas pela falta de registro contábil de notas fiscais/faturas, uma vez que os valores se encontram devidamente anotados na escrita contábil, nos livros fiscais e na DIPJ/2001. O que poderia ter havido, quando muito, é um mero erro no transporte de dados fiscais de um livro para outro.

Quanto ao saldo credor da conta caixa, destaca “a completa incoerência do procedimento realizado, eis que a recomposição dos saldos deveria obrigatoriamente passar pelos lançamentos a crédito e a débito também da Conta Caução.”

Assevera ser improcedente a omissão de receitas financeiras por que o agente fiscal não as considerou no contexto da apuração do lucro real, em confronto com as despesas incorridas.

Rejeita a existência de ganho de capital em alienação/baixa de bem do ativo permanente por se tratar de permuta e não de venda por preço superior ao registrado na contabilidade.

Em relação às despesas glosadas, informa que se referem a serviços de propaganda e publicidade vinculados ao seu objeto social, necessários à manutenção e ao desenvolvimento da sua atividade e, portanto, dedutíveis na apuração do lucro real. Tece comentários sobre os seguintes aspectos:



a) A divergência de valores pagos à CDC Informática advém do reajustamento dos valores pagos, uma vez que o negócio jurídico foi firmado em 1996 e os pagamentos realizados em 2000.

b) Eventual nota calçada referente aos pagamentos a Empresa Editora O Estado Ltda. não seria um ilícito imputável a recorrente, que não teria como praticar tal ato, por não ser a emitente da fatura. Junta declaração firmada pelo diretor-presidente da Empresa Editora O Estado Ltda., fls. 715, para comprovar a realização do negócio.

c) Quanto aos contratos firmados com Recado Comunicação e Representação Ltda. e Brizola e Lerner & Cia. Ltda., “os contratos e todos os documentos inerentes aos negócios jurídicos foram devidamente apresentados, o que se sobrepõe a meras alegações da outra parte contratante”.

Alega que despesas “inedutíveis” não produzem efeitos na base de cálculo da CSLL.

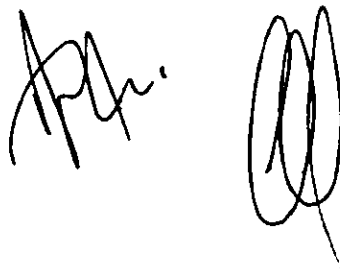
Contesta a aplicação da multa qualificada de 150% e da taxa Selic como juros de mora.

Ao final, requer diligência na eventual hipótese de se entender necessária a realização de outras averiguações, até mesmo trabalho pericial, para afastamento das “dúvidas e incorreções decorrentes dos imprecisos autos de infração”.

Declarações de informações econômico-fiscais da pessoa jurídica (DIPJ) dos exercícios de 2000 e 2001 contêm indicação de apuração do IRPJ e da CSLL pelo regime de lucro real trimestral.

Despacho do órgão preparador noticia existência de arrolamento, fls. 941.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

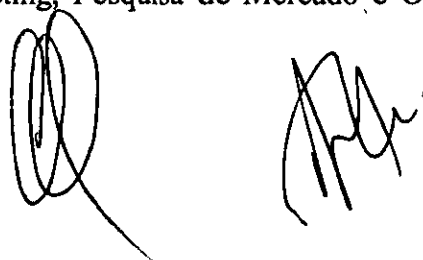
As questões preliminares opostas pela recorrente devem ser rejeitadas. Igual sorte deve ter o requerimento para realização de diligência ou perícia, uma vez que o processo se encontra suficientemente instruído para o julgamento.

O pleito de sobrestamento do julgamento do recurso ficou superado haja vista a negativa da turma recorrida ao pedido de retificação do acórdão, fls. 894, respaldado no art. 27 da Portaria MF 58/2006, que disciplina a constituição das turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento - DRJ. Ademais, tal requerimento é descabido em razão da inexistência das falhas apontadas, revelando-se, na verdade, típica discordância dos fundamentos da decisão atacada, cuja via própria para exame é a do recurso voluntário.

Por sua vez, de acordo com as determinações contidas nos art. 15 e 22 da citada portaria, inexistente obrigatoriedade de constar da decisão colegiada de primeiro grau os fundamentos de voto proferido por julgador discordante do voto do relator. O detalhamento do voto vencido só consta da decisão, obrigatoriamente, quando proferido pelo relator (vencido), o que não é o caso dos presentes autos. Igualmente descabida a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que os fundamentos da decisão se encontram expostos no voto condutor do acórdão, de autoria do relator, devidamente aprovado pela turma julgadora, conforme prescreve o art. 31 do Decreto 70.235/72.

Referindo-me ao exame de mérito, constato que o âmbito de atuação empresarial da recorrente se encontra definido pelo art. 2º da consolidação do contrato social, fls. 526, nos seguintes termos:

“Art. 2º - A sociedade tem por objeto social os ramos de: Elaboração e Implantação de Cadastro Técnico Municipal, Organização de Sistemas Administrativos, Planejamento Urbano e Regional, Desenvolvimento de Sistemas e Serviços de Processamento de Dados, Serviços de Digitação e Digitalização, Prestação de Serviços de Locação de Mão de Obra, Limpeza e Conservação, Operação de Telemarketing, Pesquisa de Mercado e Opinião Pública.”



Sabe-se que nesse tipo de atividade, assim como de regra em qualquer prestação de serviços, a receita própria da prestadora do serviço corresponde ao preço contratado, incluindo-se aí todos custos e despesas necessários à sua realização. No caso concreto, não se trata de intermediação de mão-de-obra, uma vez que a recorrente assume a responsabilidade pela execução do serviço com a utilização de pessoas a ela ligadas por vínculo empregatício, como se constata pelos relatórios de folha de pagamento às fls. 716/813, nos quais são feitas referências a empregados, 13º salário, férias, FGTS, licença maternidade, hora extra, adicional noturno, etc., todos termos típicos de relação de emprego. Não procede a alegação de que a receita própria corresponderia apenas a uma suposta “taxa de administração”. Ademais, a própria empresa vinha reconhecendo suas receitas pela totalidade, delas deduzindo os salários pagos, conforme afirmou no recurso e corroboram as DIPJ constantes dos autos.

Deve ser rejeitado o requerimento para anulação do lançamento baseado no entendimento de que deveriam ser recompostas as bases de cálculo no caso de receitas omitidas, para cômputo de custos e despesas segundo as regras do lucro real, inclusive tributação reflexa.

Primeiramente, ressalve-se que as normas próprias de cada um dos três regimes de determinação da base de cálculo do IRPJ só se aplicam ao próprio IRPJ, obviamente, e à CSLL. PIS e Cofins são regidos por regras específicas de apuração desvinculadas daquelas do IRPJ, cujas bases de cálculo não resultam do cotejo de receitas e despesas.

No lucro arbitrado, as razões para a negativa são óbvias por se tratar de outro regime de tributação, dispondo de normas próprias distintas daquelas aplicáveis à apuração do lucro real. Convém observar que na tributação pelo lucro arbitrado parcela de custos e despesas é implícita e automaticamente computada na apuração do lucro mediante a aplicação dos coeficientes de arbitramento sobre a receita da pessoa jurídica.

Quanto ao lucro real, a recomposição promovida no lançamento se dá pela adição dos valores omitidos à base tributável declarada. Eventuais custos e despesas poderão ser igualmente computados na apuração *ex officio* desde que atendam aos requisitos legais para dedução, sejam vinculados à receita omitida e não tenham sido deduzidos na apuração (contabilizada e declarada) original do contribuinte. Entretanto, não é o que ocorre neste



processo, em que a alegação da recorrente está desacompanhada dos elementos necessários para o seu aproveitamento.

Passo agora ao exame específico de cada um dos itens de autuação relacionados no auto de infração principal ou matriz, de IRPJ.

ANO-CALENDÁRIO 2000 - LUCRO REAL

Item 001 – Omissão de receitas (notas fiscais não contabilizadas)

A turma julgadora considerou procedente o lançamento. Assim concluiu:

“A questão central prende-se ao fato de que se estavam ou não **contabilizadas** as notas fiscais de venda de prestação de serviços (notas fiscais às fls.166/169), apontadas pela fiscalização e mencionadas a fl.395 do **Termo Fiscal**.

Para estas notas fiscais (identificadas a fl.159 em **Intimação Fiscal**, item “b”) foi perguntado à interessada o seguinte: Justificar por escrito as razões pelas quais não figuram em sua escrituração contábil;

Esta pergunta ficou sem resposta, pois, conforme **Termo de Constatação Fiscal** de nº 002 às fl.195/196, informam os autuantes que;

(...)

Contrariamente, o contribuinte informa que consta em seus registros contábeis e que tais receitas estariam incluídas em sua DIPJ correspondente ao ano calendário de 2000. Entretanto, pelo único documento contábil que consta nos autos, o Razão de fls.361 a 364 não corrobora suas afirmações.

Sua afirmação acerca da existência de uma diferença entre as receitas declaradas em sua DIPJ/2001, 4º trimestre, em relação às registradas em livros fiscais, em nada interfere na infração apurada: a falta de contabilização de determinadas notas fiscais de vendas.

O que a contribuinte deveria era se preocupar em tratar de demonstrar que aquelas notas fiscais estavam contabilizadas e declaradas na DIPJ/exercício 2001- ano calendário 2000, mas tal não o fez.

Quanto a alegação, de que, por estar submetido às regras de tributação pelo Lucro real, os custos inerentes a estas receitas deveriam ser considerados na apuração do imposto lançado pela autoridade autuante, de se dizer que, no caso sob exame, a receita omitida é considerada matéria tributável (lucro real), não sendo o caso de se considerar parcelas de despesas/custos correspondentes, em face de sua atividade econômica, como afirma a contribuinte, pois inexistem comprovações da existência de custos não escriturados associados a receita omitida.

Restando incomprovada na escrituração contábil o registro de tais receitas, fato, inclusive corroborado pela contabilista da contribuinte, conforme **Termo de Constatação Fiscal** de fls.195/196, mantém-se o lançamento como consignado no **item 001** do Auto de Infração, fl.440.” (destaques do original)

Penso de modo contrário.

A falta de registro contábil das notas fiscais não é suficiente para caracterizar a omissão na apuração da base de cálculo informada na DIPJ. Na cópia dos livros fiscais trazida aos autos pela autoridade fiscal (fls. 173, 185 e 189), constata-se o registro das quatro notas fiscais não contabilizadas, cujas cópias estão às fls. 166/169 e somam R\$ 1.381.578,51. Por outro lado, o quadro demonstrativo das receitas elaborado pela recorrente com base nos livros fiscais, fls. 490, por ocasião da impugnação, indica o valor de R\$ 5.445.915,52 como total do 4º trimestre de 2000, enquanto a DIPJ tem anotado o montante de R\$ 5.228.789,21 como receita de prestação de serviços para o mesmo período (fls. 276), resultando numa diferença não declarada de R\$ 217.126,31.

Bem se vê que o valor maior, relativo à soma das referidas notas fiscais, não poderia estar contido no menor, correspondente à diferença entre os livros fiscais e a DIPJ, o que reforça a alegação da recorrente quanto à ocorrência de erro de transporte dos dados para a declaração. Em suma, restou comprovada a inclusão das notas fiscais nº 783, 3.440, 3.450 e 3.487 na base de cálculo tributável declarada.

Este item de autuação deve ser excluído das exigências de IRPJ, CSL, PIS e Cofins.

Item 002 – Omissão de receitas (saldo credor de caixa)

Num primeiro momento, a fiscalização constatou saldos credores de caixa identificados com base nas informações do movimento de caixa prestado pela recorrente em meio magnético, conforme planilhas de saldos diários às fls. 369/374. A apuração foi assim descrita pela autoridade fiscal, fls. 395/397:

“Como pode ser observado no resumo de fls. 369 a 374 vários dias apresentaram saldo credor. Além desses saldos credores, o contribuinte lançou valores a débito dessa conta (46-1.1.01.001 – *Caixa*) que intimado (fls. 215/216) a apresentar documentação hábil e idônea que desse suporte a esses lançamentos, não o fez. Esses lançamentos tinham como contrapartida a conta de ativo “307 – 1.1.08.001 – *Direitos s/ Caução*”, e o contribuinte limitou-se em afirmar que se tratava de meros ajustes da conta caução (fls. 217 e 218). São os seguintes os lançamentos não comprovados, que constam no Movimento de Caixa (volume anexo) nas folhas mencionadas:

Movimento de Caixa

Data	Histórico	Valor em R\$	Fls.
31/08/2000	Valor ref. pgto. Resg. Caução proj. 764	412.737,07	219

26/09/2000	Valor ref. resgate caução	68.510,22	263
26/09/2000	Valor ref. resgate caução	19.119,14	263
26/09/2000	Valor ref. resgate caução	48.823,63	263
31/10/2000	Valor ref. Caução	105.907,00	

Além dos lançamentos acima que foram excluídos da conta caixa por falta de documentação que os justificassem, foram excluídos, também, dois lançamentos a débito, no dia 28/04/2000, nos valores de R\$ 360.000,00 e R\$ 40.000,00, perfazendo um total no dia de R\$ 400.000,00, por serem referentes a empréstimos bancários e não terem transitado pela conta caixa, conforme extrato fls. 359. Conforme o contribuinte informou à fl. 198, a conta caixa incluía a movimentação bancária quando houvesse emissão de cheques. Neste empréstimo, houve apenas um aumento na conta bancária, sem qualquer repercussão no caixa.

Após esses ajustes o saldo diário da conta caixa foi refeito considerando os valores excluídos acima discriminados (fls. 375 a 380). A cada período de apuração do lucro (trimestre), com base no art. 281, inc. I do RIR/99, foi considerado como receita omitida o maior saldo credor da conta caixa naquele período, e o valor referente a essa receita omitida foi adicionado ao saldo para evitar distorções em períodos subseqüentes."

Na impugnação, a autuada protesta pela exclusão das saídas de caixa de R\$ 412.737,07 e R\$ 105.907,00, registradas no movimento de caixa (volume anexo) às fls. 266 e 396, por se referirem igualmente a ajustes na "conta caução", assim como as entradas de caixa excluídas pela autoridade fiscal, relativas à mesma conta. Do mesmo modo, requer exclusão da saída de caixa de R\$ 560.000,00 registrada como "ajuste de exercícios anteriores" no movimento de caixa, fls. 131. Junta planilha refazendo os saldos de caixa, fls. 513. Os três valores referidos como saídas de caixa, descritos no item "I.6.2 – pagamentos não identificados" do termo fiscal, fls. 413/414, também sofreram incidência de IRRF na forma do art. 674 do RIR/99, tratada em processo específico, de nº 11516.000159/2004-72.

Por sua vez, a turma recorrida assim fundamentou a sua decisão pela procedência da acusação fiscal:

"Não houve *fabricação* de saldos credores de Caixa, conforme reclamou a Impugnante, na verdade não houve foi explicação para os numerários *ingressados* no Caixa (conforme quadro acima, do Termo Fiscal de fl.396) além daqueles dois empréstimos (não questionados). De forma que não há que se cogitar de se eliminar, também, tais valores do Caixa, pois conforme afirma "...*Excluídos os valores que entraram no caixa, deveriam também ser excluídos os valores referentes às saídas de caixa lançados como ajuste da conta caução.*"

Ora, como relacionar essas entradas e saídas de mesmo valor? Esta prova a contribuinte não produziu. Pegue-se, por exemplo, o valor de R\$ 412.737,07 tido como entrado no Caixa (Volume Anexo, Movimento de Caixa, fl.219) tendo o contribuinte sido intimado a esclarecer sua origem no Caixa (fl.216) e não o fez satisfatoriamente, pois limitou-se (fls.217/218) a dizer que "são referente a ajustes na conta caução junto a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, sendo que no período foi realizada a conciliação e detectada a



necessidade de ajustes, pois o saldo desta conta não correspondia ao valor caucionado dos contratos da época.”

E assim se sucedeu para os outros valores (quadro supra, do Termo de fl.396).

De forma que não há como aceitar sua Recomposição do Caixa (fls.507/513) onde simplesmente exclui (fl.511) a importância supra (R\$ 412.737,07) como se relacionada com aquela entrada de mesmo valor.

Portanto, não tendo sido comprovado com documentação hábil e idônea as entradas no Caixa daqueles numerários relacionados a fl.396 do Termo Fiscal, permanece incólume o lançamento (item 002 do Auto de Infração, fl.440).”

A meu ver, para que se mantenha coerência no critério de recomposição do saldo de caixa, devem ser excluídas as saídas de caixa de R\$ 412.737,07 e R\$ 105.907,00, igualmente relativas a ajustes na conta “caução”, da mesma forma como foram subtraídas as entradas de caixa referentes à citada conta. Quanto ao “ajuste de exercícios anteriores”, de R\$ 560.000,00, a recorrente não tratou de comprovar que o mencionado ajuste era apenas escritural, equivocadamente registrado como efetivo movimento de caixa.

Item 003 – Despesas cuja efetividade não foi comprovada

A turma julgadora assim enfrentou a questão:

“Das despesas com CDC Informática, Construções e Incorporações Ltda.
(...)”

As despesas glosadas referentes a esta empresa (CDC Informática Ltda.) estão detalhadas no item I.5 – GLOSAS DE DESPESAS CUJA EFETIVIDADE NÃO FOI COMPROVADA, do Termo Fiscal às fls.397/410 e a motivação para a glosa não se trata de divergências entre valores, como afirmado pela Impugnante.

A Impugnante havia sido intimada (fl.17, “e”) a apresentar os comprovantes das despesas registradas em nome da CDC Informática Ltda., relacionadas no quadro anexo a intimação (fl.20). Em atendimento, a Impugnante apresentou as cópias das notas fiscais correspondentes àqueles dispêndios, acostadas às fls.135 a 171.

As notas fiscais obtidas e relativas à empresa CDC informática indicavam os serviços discriminados de forma genérica, como “*serviços prestados de representação comercial e assessoria de marketing*” (v. fls.135 a 142), tendo a Impugnante sido intimada, em 06/06/2003, conforme Termo de Intimação Fiscal nº 002 (fls.55/56, “f”) a comprovar a efetiva prestação dos serviços ali designados e o correspondente pagamento, sendo reintimada neste sentido por duas vezes, conforme Intimação nº 003 (fl.98, “f”), em 11/07/2003 e Intimação nº 005 (fls.159/160, item 2), em 22/09/2003 .

Como resposta, em 02 de outubro de 2003, a Impugnante informou que as despesas eram devido a “Contato com clientes e desenvolvimento de novos mercados” e que sua relação com a empresa CDC Informática era que esta era “Responsável Marketing” e,

ainda, que todos os pagamentos efetivados foram realizados “...em moeda corrente, por motivos de economia CPMF.” (fl.163).

A Impugnante também foi intimada a apresentar os contratos de prestação de serviços com esta empresa (Intimação de fl.122) bem como a identificar a qualificação dos representantes desta pessoa jurídica que firmaram os contratos.

A Impugnante apresentou os contratos firmados com CDC Informática (cópias às fls.74 a 76) informando que o responsável desta empresa era o Sr. Túlio Castro de Castro Filho (fl.127).

Os autuantes, em procedimento de circularizações junto à empresa CDC Informática, apuraram (fls.399/440) conforme Termo Fiscal:

CDC Informática Ltda. – A resposta à intimação veio assinada pelo sócio-gerente Túlio Castro de Castro Filho (fls.101 a 109), confirmando os recebimentos dos valores via caixa. Como foi relatado anteriormente, essa pessoa está vinculada à Plansul, com poderes para assinar cheques (fls.127). Quanto aos serviços prestados declara como Prestação de Serviços de representação Comercial e Assessoria de marketing;

O contrato (cópia às fls.74 a 76), isoladamente, nada prova, para fins fiscais, a efetividade das obrigações ali pactuadas. Muito menos as cópias das notas fiscais de fls.135/142, cuja descrição genérica, sem identificação específica dos serviços prestados e sem qualquer resultado prático produzido neste acordo, como, por exemplo, relatórios feitos e pessoas designadas ao cumprimento do acordado. Some-se a tudo isso, o fato de que a pessoa responsável pelo contrato, por parte da CDC Informática Ltda. (fl.101) também assina cheques pela Impugnante, conforme esclarecimento prestado (fl.127) em atendimento de intimação.

Não basta apenas comprovar que a despesa foi assumida e paga, há de ter a prova da efetividade do serviço prestado, algo que, a despeito da irresignação da contribuinte em ter de provar isto, seus documentos apresentados neste sentido não dão azo a sua pretensão, razão pela qual a glosa das despesas em questão deve ser mantida.

Das despesas com a Editora O Estado Ltda.

(...)

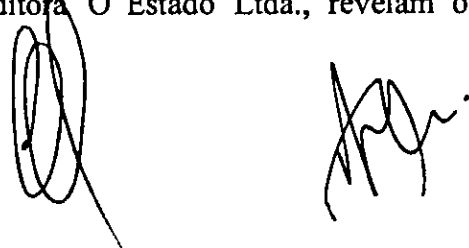
As despesas glosadas estão indicadas no Termo Fiscal (fls.397/398), que correspondem as seguintes notas fiscais (cópias as fls.68 a 73):

Conta 1436 – 4.2.03.018 – Propaganda e Publicidade

Data	Histórico	Valor em R\$
28/01/2000	Pgto. Empresa Editora O Estado Ltda. cfe fatura 74322	168.700,00
29/02/2000	Pgto. Empresa Editora O Estado Ltda. cfe fatura 74531	159.600,00
30/03/2000	Pgto. Empresa Editora O Estado Ltda. cfe fatura 74774	73.100,00

Estas despesas estavam incluídas no rol de intimações feitas e que foram citadas anteriormente, quando da análise das despesas com a CDC Informática Ltda.

Da circularização efetuada junto à Editora O Estado Ltda., revelam os autuantes (fl.400):



Foi emitido um Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo (fls.85) e foi feito um levantamento em sua escrita contábil e nas faturas emitidas (fls.86 a 89) onde constatamos que das quatro faturas que constam na contabilidade da Plansul, apenas uma, de nº 075155, emitida em 23/05/2000, no valor de R\$ 2.572,56, correspondia a constante no arquivo e na contabilidade da empresa Editora O Estado Ltda., em valor muito menor que os expressos nas faturas que estão contabilizadas na Plansul. As faturas foram retidas, os originais estão no processo administrativo nº 11516.000098/2004-53 e cópias autenticadas encontram-se as fls.86 a 89, bem como cópia dos registros contábeis a elas referentes. O responsável pela empresa Editora O Estado Ltda., declarou que a receita da empresa é exclusivamente decorrente da venda de assinaturas e venda de espaço publicitário, não tendo desenvolvido qualquer projeto para a Plansul, ou qualquer outro cliente.(grifei)

De fato, observe-se que as notas supra identificadas tinham sido (v. numeração da fatura) também emitidas para outros destinatários (v. cópias às fls.87 a 89):

Data	Nome do Sacado	Fatura nº	Valor em R\$
31/01/2000	Secretaria de Estado da Fazenda de SC	074322	480,00
28/02/2000	Prefeitura municipal de Itapema	074531	130,00
30/03/2000	Telecomunicações de Santa Catarina	074774	705,60

Observem-se as descrições genéricas das notas fiscais, onde consta a Plansul, Impugnante, como sacado: "Diversas Publicações" (fl.69), "Projetos e Diversas Publicações" (fl.71) e "Referente a Projetos Especiais" (fl.73).

Não há nenhuma prova de que tais serviços tenham realmente sido prestados, pelo menos não consta nos autos.

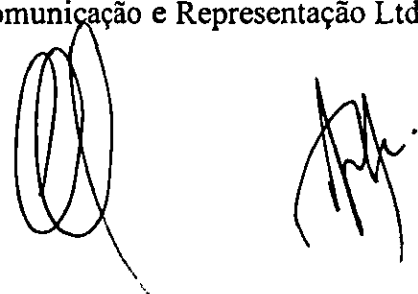
De se destacar também, que no levantamento efetuado junto à Editora O Estado Ltda., os autuantes constataram que a única nota que constava nos arquivos daquela empresa e que correspondia em valor à encontrada no estabelecimento da Plansul foi a nota fiscal de nº 075155-1 (fls.65/67) e da ordem de R\$ 2.572,56, condizente, diga-se, com o porte deste veículo de comunicação.

De forma que, não foi somente por as notas estarem com destinatários e valores diferentes que foram glosadas, como atacou a Impugnante. Isto é um fato, que caberia a ela desfazer, assim como caberia a ela trazer a comprovação de que realmente aqueles serviços lhe foram prestados, mas não o fez.

Quanto à Declaração prestada pela Empresa Editora O Estado Ltda., trazida pela contribuinte e acostada a fl.715, no sentido de que prestara os serviços à Impugnante relativo às notas fiscais em questão, de se dizer apenas que declarações desta natureza não suprem a necessidade de apresentação de prova material que pudesse justificar a contabilização em despesa, de forma que se mantém a glosa destas despesas.

Das despesas com as empresas Recado Comunicação e Representação Ltda. e Brizola e Lerner & Cia Ltda.

(...)



As despesas glosadas estão indicadas no Termo Fiscal (fls.397/398) e estavam incluídas no rol de intimações feitas e que foram citadas anteriormente, quando da análise das despesas com a CDC Informática Ltda.

Da circularização efetuada (fl.110) junto à Recado Comunicação e Representações Ltda., revelam os autuantes (fl.400):

A resposta à intimação a empresa nega ter feito qualquer tipo de operação com a Plansul, que suas atividades eram de representação de duas editoras, cujos contratos já foram rompidos, e que teve, no ano de 2000, talões de notas fiscais furtados de seu estabelecimento, conforme Comunicação de Ocorrência da 04/10/2000 que anexou a resposta (fls.111 a 114).

Em atendimento ao Termo de Solicitação de Documentos (fl.110) da Fiscalização, a empresa Recado Comunicação e Representações Ltda. informa que "...*não efetuou nenhum tipo de operação com a empresa Plansul Planejamento e Consultoria Ltda., portanto não tem como informar serviço prestado, número de nota fiscal, data de emissão, valor da operação bem como a data de efetivo recebimento.*"

Não obstante estar por demais evidente que realmente não houve a prestação dos serviços descritos nas notas fiscais de fls.143 a 144, fato atestado pela *beneficiária*, destaque-se a fragilidade da prova apresentada: o contrato entre a Plansul e a Recado (acostado às fls.130/131), além de não servir para fins fiscais, nem contém o nome da/do responsável da parte (contratada) e, curiosamente, a empresa, segundo o 'contrato' tem sede em Porto Alegre/RS (fl.130) mas as notas fiscais (cópias de fls.143/144) indicam a cidade de Novo Hamburgo/RS.

Brizolla e Lerner & Cia Ltda.

As despesas glosadas estão indicadas no Termo Fiscal (fls.397/398) e estavam incluídas no rol de intimações feitas e que foram citadas anteriormente, quando da análise das despesas com a CDC Informática Ltda.

A exemplo dos outros *contratos*, o ora apresentado pela autuada também não serve para fins fiscais, além disso, observe-se suas inconsistências em detalhes destacados pela fiscalização (fl.408): o contrato apresentado (fls.128/129) pela Impugnante com esta empresa não identifica o responsável da contratada, nem tampouco a assinatura que consta no mesmo, como sendo de parte da contratada (fl.129) não confere com qualquer assinatura dos sócios de Brizolla e Lerner & Cia. Ltda., conforme contrato social desta empresa fornecido pela Junta Comercial do Rio Grande do Sul (fls.117 a 121) em atendimento à circularização fiscal.

Por fim, mas não menos importante, a empresa Brizolla e Lerner & Cia. Ltda encontrava-se INATIVA no ano calendário de 2000, perante a SRF, conforme extrato de fl.115, ano da suposta prestação dos serviços que constam nas notas fiscais de fls.145 a 151." (destaques do original)

A meu ver, houve-se bem a turma julgadora na apreciação da questão. Despesas operacionais são aquelas necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais conforme o ramo de atividade. A jurisprudência deste Conselho consagrou o entendimento de que a dedução de uma despesa operacional não está condicionada apenas à contratação ou



pagamento, é imprescindível que reste comprovado que se refere à contraprestação de algo recebido.

Notas fiscais e contratos não são suficientes para atestar a efetiva realização dos serviços deduzidos como despesa, assim como a declaração do sócio-gerente¹ da Editora O Estado, fls. 715. A recorrente nada apresentou para suportar as suas alegações, a exemplo de catálogos para distribuição a clientes, material para distribuição em mala direta e panfletagem, relatórios acerca de desenvolvimento de novos mercados, etc., os quais foram por ela citados, fls. 162/163, em resposta à intimação da fiscalização, como objeto dos contratos.

A glosa de despesa cuja efetividade não é comprovada altera o lucro líquido da pessoa jurídica e, portanto, tem repercussão tanto na base de cálculo do IRPJ quanto na da CSLL.

Item 004 – Omissão de receitas financeiras

Por meio do cotejo de DIPJ, DIRF e contabilidade, a fiscalização identificou rendimentos financeiros omitidos da tributação e contas bancárias sem registro na contabilidade. A recorrente argumenta que o lançamento deveria contemplar a recomposição do seu lucro real. Na verdade, a adição da receita omitida à base de cálculo resulta exatamente na recomposição pleiteada. Quanto à dedução de despesas, deve estar vinculada à receita omitida e devidamente comprovada, conforme já comentado na fase inicial deste voto.

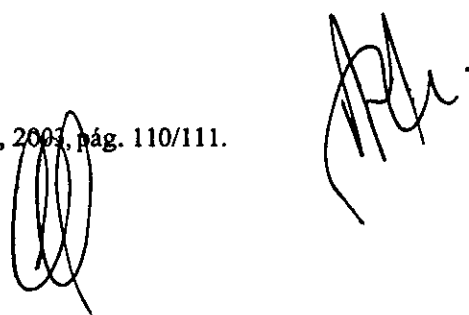
Item 005 – Ganhos e perdas de capital

A fiscalização descreve a alienação de 4 (quatro) salas comerciais e 2 (duas) vagas de garagem que integram o “compromisso particular de compra e venda” às fls. 59. Tributa o valor de R\$ 64.385,25 como ganho de capital no segundo trimestre/2000. A recorrente alega inexistir tributação por que a operação é de permuta e não de venda por preço superior ao registrado na contabilidade.

Sílvio Venosa² oferta esclarecedora lição ao comentar sobre o contrato de troca ou permuta. Segundo o e. civilista:

¹ Segundo instrumento de procuração, fls. 90.

² “Direito Civil. Contratos em Espécie”, São Paulo, Editora Atlas, 3ª edição, 2003, pág. 110/111.



“Nesse contrato, não há propriamente preço, porque os contratantes prometem entregar reciprocamente bens que não dinheiro. Não se desnatura a troca em que houver complemento de pagamento em dinheiro. Necessário, porém, que a coisa seja o objeto predominante do contrato e não o montante em dinheiro. Se o valor em dinheiro é primordial, ficando a coisa que integra o preço em segundo plano, não existe troca, mas compra e venda.”

A cláusula segunda do contrato, “Do Preço e Pagamento”, estipulou preço de R\$ 700.000,00, pagos pela compradora (ora recorrente) da seguinte forma: R\$ 250.000,00 na assinatura do contrato, em dinheiro; R\$ 250.000,00 em três parcelas fixas e sucessivas nas datas estipuladas no item “b”, também em dinheiro, e R\$ 200.000,00 representados pelos imóveis acima referidos.

Percebe-se que o montante em dinheiro, R\$ 500.000,00 de um total de R\$ 700.000,00, predominou no negócio realizado, e não a parcela representada pelos imóveis alienados. Donde se conclui que a alegação da recorrente é desprovida de fundamento, afinal, o contrato regula realmente operação de compra e venda e não de permuta.

ANO-CALENDÁRIO 1999 – LUCRO ARBITRADO

Item 007 – Receitas operacionais (prestação de serviços gerais)

O arbitramento dos lucros foi fundamentado na falta de apresentação à fiscalização da documentação contábil e fiscal exigida para apuração do IRPJ pelo regime do lucro real, em virtude de alagamento que a destruiu, conforme alegado pela recorrente. Enquadramento no art. 530 do RIR/99, cuja matriz legal se encontra no art. 47 da Lei 8.981/95 c/c art. 1º da Lei 9.430/96.

As fls. 09/13 são constituídas de documentos de comunicação à Receita Federal e à Junta Comercial, boletim de ocorrência policial e publicação de informe em jornal local, todos relativos ao referido alagamento que teria provocado extravio de livros fiscais (diário e razão) e notas fiscais dos anos 1997 a 1999, *backup*, documentos relativos à segurança do trabalho, documentos diversos da empresa (Carteiras de trabalho, documentos dos funcionários, rescisões, etc.) e que também teria causado danos em equipamentos eletrônicos, tudo de acordo com o relatado e consignado no boletim de ocorrência. A documentação acostada comprova o atendimento ao comando do art. 264, § 1º, do RIR/99³, muito embora a

³ Matriz legal: art. 10 do DL 486/69.

comunicação ao órgão do Registro de Comércio (fls. 13) tenha ocorrido após o prazo de 48 horas fixado no dispositivo legal, em 13/02/2001.

Segundo a fiscalização, houve negligência da empresa na guarda dos documentos. Observe-se a descrição do contexto dada pela autoridade fiscal no termo de verificação fiscal e encerramento de fiscalização, fls. 386:

“Em 05 de dezembro de 2003 foi realizado um reconhecimento no local, conforme fotos de fls. 209 e 214, onde o contribuinte alega que estavam depositados os livros, arquivos magnéticos e documentos destruídos, acompanhado pela contabilista, Sra. Adriana Bevilaqua, que foi a pessoa que comunicou às autoridades policiais a ocorrência do sinistro, e foram tomadas a termo suas declarações (fls. 206 a 209).

Relevante frisar a negligência do contribuinte na guarda da documentação, dos arquivos magnéticos e da escrita contábil, pois não as armazenou corretamente em armários, deixando-as no chão, conforme relata a contabilista em resposta à pergunta nº 12 os equipamentos que estavam sobre mesas não foram atingidos (fls. 208). Também não cuidou em armazenar uma cópia de segurança dos arquivos magnéticos em local totalmente seguro e diferente do restante da documentação. Convém observar a resposta da pergunta 4 (fls. 207) que a documentação referente ao ano 2000 e 2001 estava em outro local.”

O arbitramento do lucro *ex officio* com base na receita bruta conhecida é previsto em lei, pelo art. 532 do RIR/99⁴. Ao contrário do pensamento da recorrente, a utilização da sua receita declarada não significa ratificação da sua apuração, uma vez que diversos outros elementos são computados na determinação do lucro real, e não apenas a receita bruta. Descabido falar-se em determinação do lucro real apenas com base na receita.

A legislação tributária impõe às pessoas jurídicas o dever de guarda da sua documentação e, igualmente, da sua reconstituição na ocorrência de extravio, é o que se depreende da interpretação do art. 264, *caput* e § 2º, do RIR/99⁵. Por outro lado, a determinação do lucro real pressupõe escrituração contábil regular, observadas as disposições da lei comercial, é o que prescreve o art 247, *caput* e §1º, do RIR/99⁶. Inexistência de documentação comprobatória dos lançamentos contábeis e fiscais é fator impeditivo para o fisco verificar a precisão da apuração realizada pelo contribuinte e caracteriza situação de determinação da base tributável sob as normas do regime de lucro arbitrado. Eventual perda de documentação não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição do fisco os documentos que dão respaldo à apuração do imposto

⁴ Matriz legal: art. 16 da Lei 9.249/95 e art. 27, I, da Lei 9.430/96.

⁵ Matriz legal: art. 4º e 10 do DL 486/69.

⁶ Matriz legal: art. 6º do DL 1.598/77, art. 37, § 1º, da Lei 8.981/95.

devido, nem tampouco pressupõe homologação dos valores informados em DIPJ, transferindo ao fisco o dever de provar a inexatidão da declaração apresentada.

Ademais, percebe-se que a recorrente não foi zelosa na guarda da sua documentação, conforme detalhadamente relatado pela autoridade fiscal, além de não envia esforços para recompor a sua escrita contábil e fiscal, descumprimento assim o seu dever tributário acessório. Destaque-se que houve tempo para tal, como bem observado na decisão recorrida, tanto antes quanto após o início do procedimento fiscal. A comunicação de extravio dos documentos se reporta a alagamento ocorrido nos dias 3 e 4/02/2001. Por sua vez, a intimação inicial para apresentação da documentação contábil e fiscal, contida no termo de início de fiscalização às fls. 6, foi datada de 10/04/2003, enquanto o auto de infração foi cientificado à interessada quase 10 meses após, em 30/01/2004, fls. 439. Em 29/04/2003, nova intimação foi expedida, por intermédio do termo de constatação às fls. 16, desta feita para reconstituição da escrita contábil e do livro de apuração do lucro real.

Por outro lado, nem mesmo o alagamento das dependências da empresa restou comprovado, como se percebe pelo relato da autoridade fiscal, fls. 386:

“Da análise da vistoria no local e do Termo de Declarações (fls. 206 a 214) concluímos:

1 – A sede do contribuinte está instalada em terreno de acentuado aclive, dezenas de metros acima do nível do mar. A inundação que alega ter ocorrido, aconteceu apenas em suas instalações:

2 – Apesar da gravidade do fato, inundação em suas dependências, o contribuinte não acionou o Corpo de Bombeiros;

3 – O contribuinte não demonstrou interesse em recuperar a documentação danificada, nem buscou auxílio de perito;

4 – Na escrita contábil referente aos dias imediatamente posteriores ao sinistro, não consta qualquer despesa com manutenção ou reparo de instalações ou equipamentos (No registro policial consta que houve danos em equipamentos eletrônicos). Com relação à resposta à pergunta 9 (fls. 208) não constava nenhum equipamento para bombeamento de água em seu ativo imobilizado nem foi registrada qualquer despesa com serviços de terceiros;

5 – Nenhum equipamento foi baixado do Ativo Imobilizado nos dias que se seguiram ao sinistro, ao contrário da resposta da contabilista à pergunta 12, nem havia qualquer equipamento de informática com mais de cinco anos de uso, em 05/02/2001, conforme relação de bens de informática que estavam registrados na contabilidade em 31/12/2000 (fls. 46);”



Itens 006 e 008 – Receitas financeiras

O regime do lucro arbitrado dispõe de regras próprias para tributação de rendimentos de aplicações financeiras, estabelecidas pelos art. 536⁷ e 537⁸ do RIR/99. É descabido o pleito para tributação sob as normas do lucro real. Igual destino deve ter o item 006, tema anteriormente abordado na parte inicial deste voto e quando da análise do item correspondente do ano-calendário 2000 (nº 004), aplicando-se o mesmo entendimento.

MULTA QUALIFICADA (150%)

A utilização de notas fiscais inidôneas como suporte para o lançamento de custos e despesas, sem correspondência real com a operação nelas indicadas, caracteriza o contexto de intuito de fraude, pressuposto para aplicação da multa qualificada (150%) prevista no art. 44, II, da Lei 9.430/96.

JUROS DE MORA COM BASE NA TAXA SELIC

Por força do comando do art. 161 do CTN, exigem-se juros de mora sobre o valor do tributo não pago no vencimento, “seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária”. O seu cálculo com base na taxa Selic é matéria que não mais suscita dissídio jurisprudencial, tratada em súmula deste Conselho:

“Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

As Súmulas de nº 1 a 15, do Primeiro Conselho de Contribuintes/MF, foram publicadas no Diário Oficial da União, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Relativamente à tributação reflexa, de acordo com a consolidada jurisprudência deste colegiado, o decidido quanto ao auto de infração principal deve ser a ela

⁷ Matriz legal: art. 27, II, da Lei 9.430/96.

⁸ Matriz legal: art. 24 da Lei 9.249/95.



estendida, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos fatos e elementos de convicção.

A cobrança da CSLL com adicional de 4 (quatro) pontos percentuais alcança fatos geradores de 1º/maio/99 a 31/janeiro/2000, segundo disposição expressa do art. 6º, I, da Medida Provisória 2.158-35/2001, originária da MP 1.807/99, donde se conclui que a CSLL do segundo trimestre de 1999, cujo fato gerador ocorreu em 30/06/99, deve ser exigida com o citado adicional.

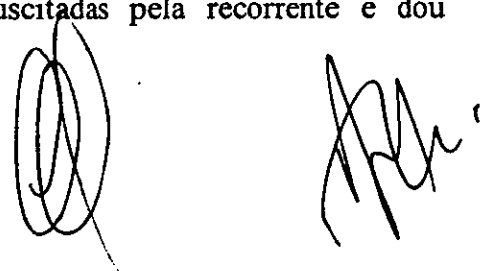
Quanto a PIS e Cofins exigidos com fundamento no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, devem ser excluídas as receitas financeiras das respectivas bases de cálculo em função da pacificada jurisprudência do STF - Supremo Tribunal Federal, adiante exemplificada:

“EMENTA: I. PIS/COFINS: base de cálculo: L. 9.718/98, art. 3º, § 1º: inconstitucionalidade. Ao julgar os RREE 346.084, Ilmar; 357.950, 358.273 e 390.840, Marco Aurélio, Pleno, 9.11.2005 (Inf./STF 408), o Supremo Tribunal declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da L. 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo da COFINS por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal. II. PIS/COFINS: aumento de alíquota por lei ordinária (L. 9.718/98, art. 8º): ausência de violação ao princípio da hierarquia das leis, cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado às espécies normativas previstas na Constituição Federal. Precedentes: ADC 1, Moreira Alves, RTJ 156/721; RE 419.629, 1ª T., DJ 30.6.06 e RE 451.988-AgR 1ª T., DJ 17.3.06, Pertence. III. PIS/COFINS: atualização monetária, juros e possibilidade de compensação dos valores recolhidos a maior: questões restritas ao plano infraconstitucional, insuscetíveis de reexame no recurso extraordinário: incidência, mutatis mutandis, da Súmula 636.” (RE-AgR 515002/RS - Rio Grande do Sul)

Ressalve-se que, neste voto, o que se faz é interpretar o comando normativo ordinário em função do princípio da supremacia das normas constitucionais, com o seguro respaldo da reiterada jurisprudência da Suprema Corte, órgão detentor da competência exclusiva para declarar a inconstitucionalidade de dispositivo legal.

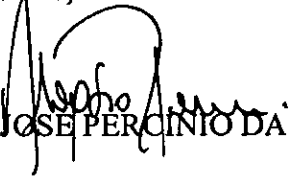
CONCLUSÃO

Pelo exposto, rejeito as preliminares suscitadas pela recorrente e dou provimento parcial ao recurso para:



- 1) excluir da exigência o item 001 do auto de infração de IRPJ (notas fiscais não contabilizadas);
- 2) determinar a recomposição do saldo de caixa (item 002 do auto de infração principal) pela exclusão das saídas de caixa de R\$ 412.737,07 e R\$ 105.907,00;
- 3) excluir as receitas financeiras das bases de cálculo de PIS e Cofins;
- 4) ajustar a tributação reflexa ao decidido quanto ao auto de infração principal - IRPJ.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2007


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

