



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

Processo nº 13603.002202/2007-23
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº **1802-001.057 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 24 de novembro de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente TRANSPORTADORA PAVILHÃO 8 LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano calendário: 2003

ARBITRAMENTO DO LUCRO. AUSÊNCIA DE LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS E COMERCIAIS.

O arbitramento é modalidade ou regime de apuração do lucro. A falta de escrituração contábil ou de manutenção do livro Caixa, por parte de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido trimestral, constitui hipótese de arbitramento do lucro. Portanto, a não apresentação dos livros e documentos necessários à apuração do lucro presumido trimestral, apesar de reiteradas intimações, implica no arbitramento do lucro.

ÔNUS DA PROVA. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. Cabe ao contribuinte guardar e conservar os livros contábeis e fiscais e a documentação com base na qual fez declaração ao fisco pelo lucro presumido. Havendo extravio ou furto, é do contribuinte o ônus da prova do fato, bem como o de refazer a escrituração com os elementos disponíveis, de modo a registrar suas operações. Se 06 (seis) meses depois de dados como furtados os livros não foram refeitos, cabe o arbitramento do lucro pelo fisco.

LANÇAMENTOS REFLEXOS – CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – CSLL, PIS e Cofins. A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José De Oliveira Ferraz Corrêa, Marciel Eder Costa, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Marco Antonio Nunes Castilho.

Relatório

Por economia processual e bem descrever a lide adoto parte do Relatório da decisão recorrida (fl.209/212) que transcrevo a seguir:

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o auto de infração de fls.05/09 para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/07/2007, no montante de R\$110.489,21, abrangendo fatos geradores compreendidos no exercício de 2004.

Na descrição dos fatos, constam os seguintes registros:

Arbitramento do lucro que se faz, tendo em vista que o contribuinte, notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termos de intimação em anexo, deixou de apresentá-los.

Enquadramento legal: art. 530, inciso III do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - RIR/1999

001 — Receitas operacionais (atividade não imobiliária) — Revenda de mercadorias: valor apurado conforme Termo de Verificação Fiscal (TVF) em anexo.

Enquadramento legal: art. 532 do RIR/1999.

Os demais autos de infração lavrados constam especificados abaixo, cujos valores indicados representam o montante da contribuição lançada, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/07/2007, abrangendo fatos geradores compreendidos no exercício de 2004:

- Contribuição Social s/ Lucro Líquido (CSLL) — CSLL sobre o lucro arbitrado — R\$65.540,64 — fls. 10/15;*
- Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) — Insuficiência de recolhimento da Cofins — R\$183.331,43 — fls. 18/24;*
- Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) — Insuficiência de recolhimento do PIS — R\$39.721,71 — fls. 27/33.*

No citado TVF, anexado às fls. 35/44, foram relatados os procedimentos fiscais, com destaque para a ciência do Termo de Início de Ação Fiscal e do MPF, as intimações expedidas, além das respostas, documentos e declarações apresentados pelo contribuinte.

Consta ainda um item específico, que tratou do contrato social e alterações.

Relativamente aos livros comerciais e fiscais do ano de 2003, a autoridade fiscal ressaltou que a empresa, intimada, deixou de apresentá-los, limitando-se a informar que teriam sido extraviados, tendo entregado apenas cópia de uma Representação Policial. Foi ressalvado ainda que o contribuinte não comprovou o atendimento às disposições do art. 264 do RIR/1999.

Concluiu a fiscalização que a empresa deixou de apresentar os livros de sua escrituração comercial e fiscal ou o Livro Caixa, embora tenham sido oferecidas inúmeras oportunidades desde março de 2007, restando cabível o arbitramento do lucro, conforme legislação de regência.

Na parte que cuidou do lançamento do crédito tributário, a autoridade fiscal discorreu acerca da exigência do IRPJ e da CSLL com base no lucro arbitrado, tendo ainda apontado insuficiência de recolhimento da Cofins e do PIS relativamente ao período fiscalizado.

Os demais documentos que fundamentam a exigência foram juntados às fls.45/183.

A intimação da exigência foi dada pelo Edital Safis nº 41/2007 (fls. 184 e 205/206), afixado em 06/08/2007, além das intimações enviadas aos responsáveis pela empresa, recepcionadas em 10 e 13 de agosto de 2008, conforme documentação de fls.185/192.

Por sua vez, a impugnação de fls. 194/203 foi apresentada em 27/08/2007, cujo resumo é feito em seguida.

I — Dos fatos que precederam à fiscalização

O impugnante discorreu acerca de particularidades da empresa, tendo ressaltado que, antes mesmo de iniciar suas atividades na nova sede, foi surpreendido com a ação de meliantes, que levaram todos os seus bens ali alojados.

Acrescentou que foi nesse mesmo período que a fiscalização federal intimou a empresa a apresentar seus livros contábeis, salientando ainda que o roubo de seus bens e documentos foi registrado na Delegacia de Polícia Civil competente, e estaria sob investigação para apuração de autoria e materialidade.

11 — Da ilegalidade do arbitramento de impostos no presente caso Segundo o impugnante, não é causa para o arbitramento do lucro a simples falta de apresentação de livros comerciais, quando há razão fática que impeça tal exibição documental.

No caso, embora devidamente intimado a apresentar livros de sua escrita mercantil, não pôde cumprir a intimação, uma vez que houve o extravio desses livros, que se deu por caso fortuito, tendo sido ! o impugnante vítima de roubo de vários bens e documentos, dentre os quais aqueles requisitados Pelo , fisco.

Tal fato foi comprovado por meio de Representação Policial, efetivada perante a Delegacia de Polícia Civil do 1º Distrito de Contagem. Porém, após tentativas para elucidação dos fatos e

apuração da autoria, não logrou êxito no expediente, estando o caso ainda sob investigação.

Assim, se a empresa demonstrou a causa da impossibilidade de apresentar os documentos fiscais exigidos, não tendo o fisco apurado inexatidão na declaração de extravio dos documentos, e tendo sido tal extravio superveniente à declaração tributária dos impostos fiscalizados, então não poderia a Receita apurar o quantum debeatur por arbitramento.

No caso, o arbitramento do valor dos tributos passou a configurar penalidade, quando deveria o fisco ter aceito a declaração de impostos apresentada pelo contribuinte referente ao período fiscalizado.

Sustentou o defendente que a regra do art. 47 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, inciso III, não se aplica quando a falta de apresentação dos livros fiscais se der em razão de caso fortuito.

Outro tanto, é o fato de que a Fazenda Pública não apresentou razões para desconstituir a declaração de rendimentos e a DCTF apresentadas pela empresa referente ao ano de 2003.

Citou ainda jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

Fazendo referência à declaração de fl. 129, argumentou que a empresa não se desincumbiu de apresentar a sua documentação ao fisco, pois prometeu tentar recuperá-la e, caso não obtivesse sucesso, faria a sua recomposição, o que obviamente necessitaria de tempo maior.

Portanto, poder-se-ia, no caso, considerar que o tempo necessário para recuperar ou recompor a escrita fiscal constituiu-se em mero atraso de uma obrigação acessória, e nunca em omissão do dever de colaborar com o fisco para o devido lançamento tributário.

Sendo certo que ainda falta um bom tempo para se dar a decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, então não teria o erário público qualquer prejuízo em aguardar um pouco mais para a entrega dos documentos solicitados.

Daí que nessa corrente de pensamento, o atraso na escrita fiscal, não constituído de dolo, não pode justificar o arbitramento de tributos.

Ao final, o impugnante pede o deferimento da impugnação, para que seja reconhecida a ilegalidade do arbitramento.

À impugnação foi juntado o instrumento de procuração e cópia de alteração contratual e de documento de identificação pessoal (fls. 201/203).

A decisão de primeira instância julgou PROCEDENTES os lançamentos mediante o Acórdão nº 02-20.831, de 27/01/2009, da 2ª Turma da DRJ/Belo Horizonte/MG (fls.208/216), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2004

ARBITRAMENTO DO LUCRO - CASO FORTUITO. A alegação de extravio dos livros e documentos, devido a caso fortuito não afasta a tributação com base em arbitramento do lucro, notadamente quando o contribuinte não observa as cautelas legais pertinentes à divulgação do fato nos meios de comunicação e aos órgãos competentes e deixa de providenciar a regularização da sua escrituração no período transcorrido até a autuação.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, tributado com base no lucro presumido, deixar de apresentar à autoridade fiscal os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa.

BASE DE CÁLCULO - FISCO ESTADUAL Na falta de apresentação dos livros comerciais e fiscais de escrituração obrigatória, é lícito o lançamento que tomou por base os valores informados pelo próprio contribuinte ao fisco estadual.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

A empresa foi cientificada do mencionado acórdão, em 28/02/2009 (fl.227) e, protocolizou o recurso ao atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, em 11/03/2009, (fls.229/233).

Na peça recursal a Recorrente apresenta, em síntese, os mesmos argumentos consignados na impugnação, portanto, desnecessário repeti-los porquanto já relatados acima.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa, Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72 e suas alterações posteriores. Dele tomo conhecimento.

A autuação decorre de arbitramento do lucro tendo em vista que havendo o contribuinte optado pela tributação com base no lucro presumido, deixou de cumprir as obrigações acessórias relativas à sua determinação, ou seja, o contribuinte deixou de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial ou o Livro Caixa relativos ao período de janeiro a dezembro de 2003.

No relatório da ação fiscal (fls.35/44) consta o detalhamento dos procedimentos fiscais e das infrações apuradas pela fiscalização, do qual transcrevo o seguinte trecho (fls.41/43):

(...)

O contribuinte, em relação ao ano de 2003, não apresentou a escrita contábil nos termos da legislação comercial e tampouco o Livro Caixa.

Por conseguinte, efetuou-se o lançamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), calculado sobre o lucro arbitrado determinado mediante a aplicação dos percentuais - fixados em lei sobre as receitas mensais conhecidas, apuradas a partir dos dados apresentados pela própria empresa à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG) consignadas nos Demonstrativos de Apuração e Informação do ICMS (DA PI), anexos às fls. 168/179.

As linhas das quais se extraíram os valores dos DAPIs foram as de número 0001 —Valores contábeis referentes aos seguintes campos: 0044 (Vendas no Estado): 0052 (Vendas para Outros Estados) e 0018 (Devolução no Estado), cujos valores estão discriminados no quadro a seguir:

(...)

Lavrou-se, ainda, o auto de infração relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) decorrente da fiscalização do IRPJ.

Os autos de infração (fls. 05/11) indicam os valores lançados, pormenorizando a metodologia de cálculo do imposto de renda e da contribuição devida e especificando os enquadramentos legais.

Na apuração do imposto e da contribuição devidos foram deduzidos os débitos constantes da Declaração de Débitos e

Créditos Tributários Federais - DCTFs de fl. 180 a título de IRPJ e CSLL, código de receita 2089 e 2372.

(Grifei)

2 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS).

3 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS).

Apurou-se também a insuficiência de recolhimento da Cofins e do Contribuição para o Pis nos meses de janeiro a dezembro de 2003, nos valores indicados no quadro abaixo.

(...)

A base de cálculo mensal foi determinada a partir dos dados consignados nos DAPIs —ICMS e encontra-se detalhada no Quadro 1 supra.

A insuficiência de recolhimento foi apurada a partir da diferença entre as contribuições devidas (colunas 2 e 5) e os débitos declarados a título de COFINS e PIS constantes das DCTFs _ (colunas 3 e 6), conforme telas às fls. 180/183.

(Grifei)

Os autos de infração (fis. 18/31) indicam os valores lançados, pormenorizando a metodologia de cálculo das contribuições devidas e especificando os enquadramentos legais.

Para constar e surtir seus efeitos legais, lavrou-se o presente termo em 3 (três) vias de igual teor e forma, o qual faz parte integrante do auto de infração respectivo, juntamente com todos os demonstrativos nele citados.

É sabido que o arbitramento é modalidade ou regime de apuração do lucro que se deu no presente caso em virtude de o contribuinte haver deixado de apresentar a escrituração comercial e fiscal, apesar de reiteradas intimações, tal como descrito no auto de infração, e ainda no relatório de ação fiscal, de acordo com o artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995 e artigo 1º da Lei nº 9.430, de 1996, bem como o artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99. Vejamos:

*Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, **quando** (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 12):*

(...)

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

(...)

Alega a recorrente que, embora devidamente intimada a apresentar livros de sua escrita mercantil, não pôde cumprir a intimação, vez que tais documentos encontram-se extraviados e que, o extravio desses livros se deu por caso fortuito, eis que a impugnante foi vítima do furto de vários bens e documentos, dentre os quais estavam os livros requisitados pelo erário fiscal. Desse modo, entende ser inviável a pretensão do fisco em quantificar a tributação da impugnante com base em arbitramento.

Como se vê, a lei tributária ao determinar as hipóteses de arbitramento não comporta exceção para os casos em que ocorra a situação alegada pela recorrente.

A razão está descrita na decisão recorrida, sintetizada em sua ementa (fl.208), da seguinte maneira: “*A alegação de extravio dos livros e documentos, devido a caso fortuito não afasta a tributação com base em arbitramento do lucro, notadamente quando o contribuinte não observa as cautelas legais pertinentes à divulgação do fato nos meios de comunicação e aos órgãos competentes e deixa de providenciar a regularização da sua escrituração no período transcorrido até a autuação*”.

O mencionado entendimento que também adoto como razão de decidir tem escora no Decreto-Lei nº486, de 1969, consolidado no artigo 264 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, transcrito às fls.213/214 a seguir reproduzido, *verbis*:

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 nº486, 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 nº486, de 1969, 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, de 1969, art. 10, parágrafo único).

§ 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 nº9.430, de 1996, art. 37).

Como afirmado acima a falta de escrituração contábil ou de manutenção do livro Caixa, por parte de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido trimestral, constitui hipótese de arbitramento do lucro. Portanto, a não apresentação dos livros e documentos necessários à apuração do lucro presumido trimestral, apesar de reiteradas intimações, implica no arbitramento do lucro.

Depreende-se da prescrição legal acima que, em relação aos documentos dito extraviados, cabe ao contribuinte guardar e conservar os livros contábeis e fiscais e a documentação com base na qual fez declaração ao fisco pelo lucro presumido. Havendo extravio ou furto, é do contribuinte o ônus da prova do fato, bem como o de refazer a escrituração com os elementos disponíveis, de modo a registrar suas operações.

Registre-se que, o documento apresentado pelo contribuinte (fl. 125), no qual informa o extravio de documentos da empresa, trata-se de cópia de representação firmada pelo sócio Elias Neves Stehling, datada de 29/01/2007, em papel com timbre da Polícia Civil do Estado de Minas Gerais.

A ciência dos lançamentos ora questionados se deu em agosto de 2007. Se 06 (seis) meses depois de dados como furtados os livros não foram refeitos, cabe o arbitramento do lucro pelo fisco, pois, o contribuinte teve a oportunidade de regularizar a escrita fiscal e contábil, e, não o fez.

Portanto, é de se concluir que, a não apresentação dos livros e documentos necessários à apuração do lucro presumido trimestral implica na conseqüente apuração do IRPJ e CSSL com base no lucro arbitrado em consonância com o artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, acima transcrito.

A recorrente alega ainda que, outro fato é o de que a Fazenda Pública não apresentou razões para desconstituir a declaração de rendimentos e a DCTF apresentadas pela empresa.

Sobre a questão em foco, melhor sorte não tem a defesa. A razão está novamente com a decisão recorrida ao contradizer os argumentos da impugnante (fls.214/215) da seguinte maneira:

Também é importante salientar que, diferentemente do entendimento da defesa, para fins de determinação do lucro real ou presumido, o fato de o contribuinte ter apresentado a DIPJ e DCTF dos períodos fiscalizados não supre a falta da escrituração contábil e do livro Caixa, sendo insuficientes para obstar o arbitramento do lucro, na medida em que a própria ausência da escrituração impede que os dados dessas declarações sejam auditados e validados pela autoridade fiscal.

Assim, uma vez constatado que o contribuinte não mantinha a escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, deixando de apresentar ainda o livro Caixa, numa demonstração clara da falta de condições materiais para se determinar o lucro real ou presumido da empresa, ficou configurada a hipótese de arbitramento do lucro de que trata o art.530, III do RIR/1999, abaixo transcrito:

(...)

Importante reforçar que no Termo de Verificação Fiscal (fls.41/43) restou consignado que:

(...)

Na apuração do imposto e da contribuição devidos foram deduzidos os débitos constantes da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTFs de fl. 180 a título de IRPJ e CSSL, código de receita 2089 e 2372.

(...)

A insuficiência de recolhimento foi apurada a partir da diferença entre as contribuições devidas (colunas 2 e 5) e os débitos declarados a título de COFINS e PIS constantes das DCTFs _ (colunas 3 e 6), conforme telas às fls. 180/183.

Como se vê, a recorrente labora em equívoco ao afirmar que a Fazenda Pública não levou em consideração as DCTF apresentadas pela empresa. Portanto, as receitas declaradas pela contribuinte foram submetidas ao Lucro Arbitrado para lançar as diferenças entre os dois regimes, bem como os valores não declarados, conforme detalhado nos Demonstrativos de Apuração do IRPJ e CSLL. E, exigidas as diferenças em relação ao PIS e a Cofins.

LANÇAMENTOS REFLEXOS – CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – CSLL, PIS e Cofins. Decorrendo as exigências da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada a mesma decisão proferida para o imposto de renda, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa