



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

**Processo n°** 19311.000384/2009-21  
**Recurso n°** 999.999 Voluntário  
**Acórdão n°** 1401-001.329 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 21 de outubro de 2014  
**Matéria** IRPJ/CSLL  
**Recorrente** ECON DISTRIBUIÇÃO S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Descabe a alegação de nulidade quando o auto de infração preenche os requisitos legais e o processo administrativo proporciona plenas condições à interessada de contestar o lançamento.

IRPJ.CSLL. ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS.

É cabível o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica, durante a ação fiscal, deixar de exibir a escrituração que a ampararia na tributação com base no lucro real.

ARBITRAMENTO DE LUCROS

A desclassificação da escrita para fins de arbitramento de lucros não significa que devam ser desconsideradas as receitas escrituradas e declaradas pelo sujeito passivo

ARBITRAMENTO. INCONDICIONALIDADE.

Inexiste arbitramento condicional, sendo inócua a pretensão do contribuinte em apresentar a escrituração depois do lançamento para efeito de verificação da apuração do lucro real.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Processo nº 19311.000384/2009-21  
Acórdão n.º **1401-001.329**

**S1-C4T1**  
Fl. 3

---

*(assinado digitalmente)*

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Maurício Pereira Faro, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 05-28.038, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

Trata o processo 19311.000384/2009-21 dos Autos de Infração relativos a Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ, fls. 355/358) e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL, fls. 362/366), do ano-calendário de 2005, cientificados em 22/10/2009, formalizando crédito tributário no valor total de R\$ 13.187.033,90 (fls. 01), aí incluídos principal, multa de ofício proporcional de 75% e juros de mora calculados até 30/09/2009, em decorrência de o contribuinte não manter a escrituração a que está obrigado na forma das leis comerciais e fiscais, ficando sujeito ao arbitramento do lucro.

Em decorrência da mesma ação fiscal, foram também formalizadas, no processo 19311.000385/2009-76, exigências de Cofins e de Contribuição ao PIS, referentes ao ano-calendário 2005, bem como, em vista da não apresentação dos arquivos digitais solicitados, exigência de multa isolada, cientificadas em igual data (22/10/2009) e formalizando crédito tributário de R\$ 9.382.344,18 (= R\$ 1.444.012,92 a título de PIS e correspondentes acréscimos + R\$ 6.664.675,77 a título de COFINS e correspondentes acréscimos + R\$ 1.273.655,49 a título de multa isolada).

A ação fiscal está amparada por Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 02/03 do processo 19311.00384/2009-21) contemplando: (i) Imposto de Renda Retido na Fonte do ano-calendário de 2004 (redundando em exigência formalizada no processo 19311.000037/2009-07), (ii) a contribuição ao PIS e a COFINS do ano-calendário de 2005 e, também, (iii) verificações obrigatórias em relação aos tributos e contribuições administrados pela RFB nos últimos cinco anos e no período de execução do Procedimento Fiscal.

As constatações que ensejaram a autuação aqui tratada foram contextualizadas no Termo de Verificação de fls. 328/348 do processo 19311.000384/2009-21, sendo descritas, de forma detalhada, sob os seguintes títulos: (1) Descrição dos Fatos; (2) Fundamentação; (2.1) Tributação com base no lucro arbitrado; (2.1.1) Base de Cálculo quando conhecida a Receita Bruta; (2.2) Alteração do Regime de Incidência das contribuições; (2.3) Sistema Escriturai Eletrônico; (2.3.1) Multa isolada; (3) Verificações Obrigatórias; (4) Conclusão.

Após descrever minuciosamente o procedimento fiscal, as reiteradas intimações para apresentação de documentação, os diversos pedidos de prorrogação de prazo e respectivas concessões, sem que houvesse atendimento integral, concluiu a fiscalização que:

... o contribuinte ignora as disposições das leis comerciais e fiscais, não mantém escrituração contábil e fiscal, não mantém os arquivos digitais e sistemas da

escrituração eletrônica, e com intuito de retardar o andamento do presente procedimento fiscal, apresentou alegações e prorrogações de prazos meramente protelatórios, prejudicando os trabalhos desta fiscalização, ensejando tributação do IRPJ e da CSLL pela lucro arbitrado, com base no art. 530,1, do RIR/99.

Acerca da base de cálculo para o IRPJ e CSLL, objeto do presente processo 19311.000384/2009-31, esclarece a fiscalização ter observado o art. 532 do RIR/99 e que:

Para determinação da receita bruta e das outras receitas, considerou-se o Demonstrativo de Apuração das Contribuições Sociais (DACON) e não a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), em virtude daquele conter informações mensais necessárias à apuração trimestral do lucro arbitrado, e esta, informações anuais, por conta do período anual de apuração do IRPJ e da CSLL.

Desta forma, conforme demonstrado no anexo ao presente termo, denominado "Tabela 1 - Base de Cálculo do IRPJ e CSLL - Lucro arbitrado", o lucro arbitrado foi constituído pela somatória:

- do resultado da aplicação do percentual de 9,6 sobre a receita bruta, constituída pelas receitas de revenda, e
- as outras receitas, que constituem acréscimos ci base de cálculo.

(...)

Em oposição à exigência, o contribuinte, por intermédio de seu procurador (procuração às fls. 388 do processo 19311.000384/2009-21), protocolizou, em 23/11/2009, a impugnação de fls. 371/387, acompanhada dos documentos de fls. 388/402, com as razões de defesa a seguir sintetizadas. Impugnação de igual teor foi também protocolizada, na mesma data, no processo 19311.000385/2009-76 (fls. 376/392. acompanhada dos documentos de fls. 393/407).

Alega, de início, não ter a fiscalização demonstrado que poderia realizar o lançamento na modalidade de arbitramento como o fez.

Classifica de longa e confusa a descrição contida no Termo de Verificação Fiscal 001, a qual teria apenas o propósito de tentar confundir até levar a erro o julgador, porque o conduziria a entender que o contribuinte não atendeu as solicitações e que o Sr. AFRF não dispunha de elementos para apurar o lucro real, o que não é verdade ...

Ressalta que a fiscalização relacionada ao IRRF do exercício 2005 foi encerrada em 05/02/2009 com a lavratura de auto de infração sobre a problemática do cartão de *incentive house*, tendo a ação fiscal prosseguido em relação à contribuição para o PIS e COFINS no exercício 2006, ano-calendário de 2005.

Argumenta que, ao invés de focar seu trabalho no que realmente constava do MPF (PIS e COFINS), a ação fiscal foi direcionada para outros elementos, com a finalidade de fazer as verificações obrigatórias, tendo sido solicitado em 13 de março de 2009 os arquivos digitais contábeis de janeiro 2004 a dezembro de 2008 e a disponibilização dos livros de apuração do IPI e do LALUR, passando a intercalar solicitações da fiscalização específica (PIS e COFINS) com as denominadas verificações obrigatórias, deixando o contribuinte ainda mais confuso.

Reporta-se a algumas das intimações efetuadas pela fiscalização, alegando, em síntese, que:

- em 27/08/2009, o contribuinte entregou os arquivos digitais contábeis solicitados anos 2004 a 2007, valendo destacar que foi parcial o ano de 2004 e na íntegra os demais, especialmente o do ano 2005, objeto da fiscalização do PIS e da COFINS;
- em 18/09/2009, entregou os arquivos digitais do ano de 2004 completo (fls. 08 do termo fiscal);
- consta de fls. 08 do Termo Fiscal que foram realizados os cotejos das informações dos arquivos digitais contábeis do contribuinte com a DCTF e foi reconhecida a sua consistência;
- foram efetivamente entregues para a fiscalização os livros diário e razão de 2004 e de janeiro a julho de 2005; tendo sido apenas solicitado fosse entregue a íntegra do ano de 2005 no dia 23/09/09;
- também apenas no dia 03/09/2009 foi solicitado pela fiscalização layout padronizados 4.1 a 4.9 do ano calendário 2005 (fls. 08 termo fiscal), para fins de correta apuração do PIS e COFINS e dos seus créditos;
- conforme se depreende de fls. 16 do Termo Fiscal, o contribuinte já havia apresentado, no formato e layout exigido pela fiscalização, o livro de registro de entrada e saída do ano de 2005, que seriam suficientes para verificar os créditos e a apuração do PIS e COFINS;
- no dia 23/09/09 o contribuinte esteve perante a AFRF e apenas foi solicitado a íntegra do ano de 2005 do livro diário e razão, entendendo superada a exigência de 03/09/2009;
- indagada se, diante dos elementos até então entregues, não seriam dispensáveis os livros impressos, a fiscal esclareceu que assim também entendia mas como estaria previsto na legislação que deve o contribuinte também ter o livro em papel impresso ela entendia ser necessário sua entrega com as formalidades legais;
- o contribuinte acenou com o prazo de entrega de todos os anos pedidos até 2007 de até 45 dias, mas antes disso foi surpreendido com a autuação por arbitramento, sob alegação de que o contribuinte não entregou o arquivo exigido no termo fiscal de 03/09/09 (superado pela conversa do dia 23/09/09 e por já ter sido entregue o LRE e LRS no formato por ela exigido) e justamente por não ter entregue o livro impresso de agosto a dezembro de 2005.

Discorda do arbitramento, argumentando tratar-se de forma de tributação excepcional, aplicável somente quando preenchidos os requisitos legais. Acrescenta que:

- fez apuração pelo lucro real, conforme DIPJ, tendo entregue todos os arquivos digitais solicitados pela fiscalização, exceção apenas ao layout padrão 4.1 a 4.9 da intimação 03/09/09 que ficou superado com a lembrança de que havia entregue o LRE e o LRS

no formato por ela anteriormente solicitado, bem como, possuiu todos os livros e documentos contábeis hábeis para suportar a sua opção pelo lucro real, jamais tendo se recusado a exibi-los para a fiscalização;

- se a fiscalização entendeu arbitrar o lucro relativo ao ano de 2005, até por questão de coerência e certeza, não poderia mencionar de forma contraditória que os arquivos contábeis digitais, inclusive o do ano de 2005, seriam consistentes inclusive quanto aos cotejos realizados, por análise e reanálise minuciosa realizada, conforme consta do termo de verificação fiscal fls. 20 e 21;

- são dispensáveis os arquivos solicitados em 03/09/09 para ter certeza das bases de cálculo de PIS e Cofins, notadamente, ST, alíquota zero, não incidência e etc, pois a Tabela 2 anexa ao termo de verificação fiscal 001 de 21/10/09, chega a contemplar coluna com exclusão da base de cálculo relativa a receitas isentas, suspensão e etc, apenas do período de janeiro a julho de 2005 obtida na DACON e das planilhas memórias de cálculo entregue pela contribuinte e dos arquivos anteriormente entregues;

- com as informações de que dispunha a fiscalização, tanto que as utilizou e deu por consistente e bom em cotejo minucioso e até mesmo para servir de exclusão de base de cálculo do PIS e COFINS, além da nítida contradição da fiscalização o que compromete sua autuação, verificamos que todos os livros ou documentos que foram disponibilizados para a fiscalização o Sr. AFRF poderia apurar o lucro... real e não optar pelo arbitramento;

- a fiscalização sequer era relativa ao IRPJ e à CSLL, mas foi realizado arbitramento, ainda que tenha dado por consistente os arquivos digitais entregues e, sobretudo, por ser a fiscalização apenas do PIS e COFINS;

- possuindo a empresa contabilidade e sendo possível apurar o lucro real, descabe lançamento com base no lucro arbitrado, conforme aponta a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, que cita;

- ainda que por hipótese houvesse a falta de comparecimento e apresentação dos documentos e livros, o que não é o caso, ainda assim o Conselho de Contribuintes tem afastado o lançamento por arbitramento, conforme ementas de acórdãos que menciona;

- tanto é compatível, consistente e boa a contabilidade e as informações prestadas pela empresa que a fiscalização até de forma contraditória com o lançamento pelo lucro arbitrado, não apenas utilizou-se de suas informações, como deu por boa e consistente a contabilidade digital entregue e realizou exclusões da base de cálculo do Pis e Cofins;

- nesse ponto, ao tratar das exclusões da base de cálculo do Pis e Cofins, a contradição fiscal é extremada, pois ainda que considerasse ser possível num lançamento arbitrado exclusões, se utilizou as informações para as exclusões da DACON entregue, qual a razão de não considerar os meses de agosto a dezembro?

Entende ser indevido e nulo o lançamento com base no lucro arbitrado do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS e a multa isolada.

Requer a realização de diligência e perícia para apuração do lucro real de acordo com a realidade de sua escrituração contábil, nos seus livros, registros e documentos, que encontram-se à disposição na sua sede social. Para demonstrar a ilegalidade da não concessão de produção de provas no processo administrativo,

reporta-se aos arts. 2º e 3º da Lei 9.874/99, a dispositivos constitucionais e a excertos doutrinários e de decisões judiciais.

Opõe-se à caracterização de falta de entrega de arquivo digital e considera indevida a multa lançada reprisando argumentos já explanados contra o arbitramento bem como a conclusão de que entregou todos os arquivos digitais solicitados, inclusive LRE e LRS no formato e layout exigido pela própria fiscalização, sendo interessante ressaltar que a contabilidade digital entregue dos anos de 2004 a 2007 foi dada por consistente em minuciosa análise de reanálise e cotejo fiscal, conforme consta das fls. 20 e 21, devendo a mesma ser afastada.

Discorda do lançamento do PIS e da COFINS, argumentando não poder sofrer tributação de forma cumulativa com base em sua receita bruta em razão do indevido lançamento arbitrado. Alega afronta ao princípio da capacidade contributiva e de não-confisco, desconsideração da opção externada nas declarações, impossibilidade de desconsideração de pagamentos aos fornecedores e créditos na atual sistemática não cumulativa. Entende que se havia uma forma para ser realizado o lançamento com base nas informações prestadas pela própria empresa de forma menos gravosa, esta deveria ter sido inicialmente utilizada, independentemente de qualquer outro fato do procedimento.

Acrescenta que:

- não foram observadas pela fiscalização as diretrizes da decisão do E. STF que, ao julgar Recurso Extraordinário, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, devendo ser excitadas da base de cálculo do PIS e da COFINS outras receitas que não sejam decorrentes de seu faturamento, não prevalecendo até a edição das leis 10.637/02 e 10.833/03 o conceito de faturamento ampliado para a totalidade das receitas, sendo somente nesse ponto nulo o lançamento;

- devem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores do ICMS, sob pena de incidirem as contribuições não sobre o faturamento mas sobre o imposto, o que não é tolerado pelo ordenamento e também não é condizente com o conceito de faturamento.

A DRJ, manteve integralmente o lançamento, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS.

ARBITRAMENTO. IRPJ. CSLL. É cabível o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica, durante a ação fiscal, deixar de exibir a escrituração que a ampararia na tributação com base no lucro real. Inexistindo arbitramento condicional, inócua é a pretensão do contribuinte em apresentar a escrituração que dispõe ou requerer diligência ou perícia para verificação da apuração do lucro real.

Irresignada com a decisão de primeira instância a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator.

O recurso reúne as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

### **Delimitação da lide**

O presente processo de nº 19311.000384/2009-21 trata dos Autos de Infração relativos ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, do ano-calendário de 2005, em decorrência de o contribuinte não manter a escrituração a que está obrigado na forma das leis comerciais e fiscais, ficando sujeito ao arbitramento do lucro.

Não faz parte da lide deste processo, portanto, as exigências de Cofins e de Contribuição ao PIS, referentes ao ano-calendário 2005, bem como, multa isolada pela não apresentação dos arquivos digitais solicitados que estão formalizados no processo 19311.000385/2009-76, em decorrência da mesma ação fiscal. Portanto, os argumentos trazidos a esse respeito não serão aqui tratados, muito embora a DRJ tenha julgado os dois processos de forma única.

Apesar do presente processo ter sido formalizado em decorrência da mesma ação fiscal relativa ao PIS e COFINS, não vejo prejuízo algum em julgá-lo separadamente preservando as competências originais de cada uma das respectivas seções de julgamento (1ª Seção – IRPJ/CSLL e 3ª Seção – PIS e COFINS), em face das peculiaridades que o caso apresenta. Isso porque os fatos que motivaram o lançamento do IRPJ e CSLL, necessidade ou não do arbitramento, diz respeito e interfere apenas com esses tributos (IRPJ/CSLL) em nada afetando a análise do PIS e COFINS. Todo o procedimento iniciou-se no bojo da fiscalização do PIS e COFINS. O IRPJ e a CSLL veio apenas a reboque, no fim desse procedimento, sendo-lhe de uma certa forma até “acessório” ao procedimento das Contribuições.

Outrossim, o processo n 19311.000385/2009-76 já está distribuído a outro julgador que iniciou o julgamento sobrestando o feito em função da Repercussão Geral, esta também já resolvida com a mudança dos dispositivos regimentais que comandavam esse sobrestamento.

Portanto, diante dessas peculiaridades e apesar de ter havido uma resolução de conexão em sentido contrário desta mesma Turma, reavaliando os fatos, afastado essa necessidade.

### **Preliminar de nulidade**

Preliminarmente, a recorrente imputa o presente AI com o vício da nulidade, em face das inconsistências da fiscalização durante o processo inquisitivo, levando-o à hipótese equivocada de arbitramento.

Apenas para um melhor esclarecimento sobre o assunto, transcreve-se o dispositivo que rege a matéria no processo administrativo fiscal. Prescreve o art. 59 do Decreto 70235/72 com a nova redação dada pela Lei 8748/93:

*Art. 59 - São nulos:*

*I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

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

Por conseguinte, considera-se nulo o ato, se praticado por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, não tendo se caracterizado quaisquer das situações, pois não se põe em dúvida a competência do autor, nem há que se falar em preterição do direito de defesa, vez que os fatos apurados foram descritos com o respectivo enquadramento legal, e levados ao conhecimento, da autuada, levando a mesma a defender-se plenamente através da peça impugnatória acostada aos autos.

Acrescente-se que, quando muito, em se admitindo o fato da autoridade lançadora ter cometido algum engano com relação à matéria de fato ou a sua subsunção à norma, tratar-se-ia então de questão de mérito e não de preliminar de nulidade. E como ficará bem demonstrado mais adiante, nem mesmo isso aconteceu.

Outrossim, a fase preliminar do procedimento fiscal tem natureza inquisitorial não se aplicando nesse momento o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade suscitada

## **MÉRITO**

### **Arbitramento**

Em relação aos questionamentos preliminares em relação à inexistência de fatos suficientes a levar ao arbitramento, o Termo de Verificação Fiscal de fls. 328/348, por si só, é esclarecedor, descreve detalhadamente a seqüência dos acontecimentos e refuta a defesa da Recorrente:

Inicialmente, o contribuinte foi intimado a apresentar determinados documentos, dos quais merecem destaque:

- Livro Diário, Razão, Registro de Entradas, Registro de Saídas do período de 01/01/2005 a 31/12/2005;
- Deixar a disposição desta fiscalização os Livros Diário, Razão e de Apuração do Lucro Real (LALUR) dos anos-calendário de 2003 a 2008, para fins de execução das verificações obrigatórias previstas no procedimento fiscal

Em resposta ao termo de intimação foram entregues diversos documentos, no entanto os Livros em comento não foram apresentados.

Mediante o Termo de Intimação Fiscal nº 0001, intimou-se o contribuinte a apresentar, memoriais de Apuração da Base de Cálculo dos Créditos a Descontar (planilhas, memórias, observações, ajustes etc), em papel e/ou meio digital, nos quais se baseou o contribuinte no preenchimento do item 01 (...) ao 14 (...) das fichas 06 (...) a 12 (...) - Apuração dos Créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e Apuração dos Créditos da COFINS Regime Não-Cumulativo (Incidência Total ou Parcial), respectivamente, dos Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais (DACON), discriminando a composição de cada item e seus respectivos valores, relativamente a janeiro, junho, agosto e dezembro de 2005.

Decorridos 61 (...) dias sem que qualquer manifestação por parte do contribuinte, este foi reintimado a apresentar os elementos ora solicitados.

Transcorridos 28 (...) dias, sem qualquer manifestação por parte do fiscalizado, foi enviada nova reintimação, solicitando-se os mesmos documentos e esclarecimentos.

Faz-se necessário observar que, decorridos 89 (...) dias, o contribuinte sequer entregou a escrituração contábil e fiscal que está obrigado a manter em observância às disposições das leis comerciais e fiscais.

Com o fim de executar as verificações obrigatórias determinadas no procedimento fiscal, intimou-se o contribuinte a apresentar os arquivos digitais contábeis (Livro Diário, Livro Razão, Plano de Contas e Lançamentos), em consonância com o padrão definido pela IN SRF nº 86/2001, e ADE Cofis nº 15/2001, bem como, deixar à disposição desta fiscalização os Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR) e os Livros de Apuração do IPI, todos referentes ao período de janeiro/2004 a dezembro/2008.

O contribuinte compareceu a esta DRF e alegou que por motivos internos não havia possibilidade de entregar os arquivos digitais contábeis solicitados, bem ainda, que não mantinha os livros contábeis e fiscais impressos para apresentação.

Ante o exposto, o contribuinte foi advertido da sua obrigação em manter a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, e pelo fato de utilizar sistema de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, estar obrigado a manter, em meio magnético ou assemelhado, à disposição da RFB, os respectivos arquivos e sistemas durante o prazo de cinco anos, e estar sujeito à imposição de penalidades no caso de sua inobservância.

O contribuinte prontificou-se em atender às intimações até o final do mês de abril/2009.

Findo o prazo ajustado, o contribuinte não se manifestou e nada apresentou a esta fiscalização.

Aos 18 de maio de 2009, o contribuinte compareceu novamente a esta DRF, alegou problemas para apresentar os arquivos digitais contábeis e a escrituração contábil e fiscal emitida graficamente, e solicitou prazo suplementar de 30 (...) dias.

Mediante o Termo de Reintimação Fiscal nº 003, o contribuinte foi reintimado e advertido do não atendimento integral ao Termo de Intimação Fiscal nº 0001, Termo de Reintimação Fiscal nº 0001 e do Termo de Reintimação Fiscal nº 0002.

Aos 22 de maio de 2009, foram entregues diversos documentos, inclusive alguns de período não compreendido no presente procedimento fiscal, não obstante, a documentação solicitada não foi apresentada.

Finalmente, decorridos aproximadamente 10 (dez) meses da intimação datada de 07/08/2008, aos 03 de junho de 2009, foram apresentados os memoriais de apuração dos créditos da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS nos quais se baseou o contribuinte no preenchimento das fichas 06 (seis) e 12 (doze) -do DACON, referentes ao ano-calendário 2005.

Intimado e reintimado desde março/2009, a apresentar os arquivos digitais contábeis (Livro Diário, Livro Razão, Plano de Contas e Lançamentos), em consonância com o padrão definido pela IN SRF nº 86/2001, e ADE Cofis nº 15/2001, os quais está obrigado a manter conforme advertido, aos 23 de junho de 2009, decorridos 102 dias, o contribuinte protocolizou requerimento de prorrogação de prazo por mais 90 (noventa) dias, alegando dificuldades na geração dos arquivos.

Inadequado seria deixar de ressaltar que, por inúmeras vezes esta fiscalização concedeu extensos prazos e deferiu prorrogações, bem como, diversas oportunidades para regularizar a escrituração comercial e fiscal, contudo o contribuinte tem atendido as intimações de forma insatisfatória, incompleta, bem ainda, com inobservância da legislação comercial e fiscal

Ademais, aos 16 de maio de 2008, através do Termo de Início do Procedimento Fiscal, o contribuinte foi intimado a deixar à disposição desta fiscalização os Livros Diário, Razão e LALUR referentes aos anos-calendário de 2003 a 2008.

Desde então, decorrido mais de 1 (um) ano, demandados longos e exaustivos períodos de intimações, reintimações, concessões de prorrogações de prazo e protelações, nada foi apresentado.

Feita essa observação, mediante Termo de Reintimação nº 0004, novamente reintimou-se o contribuinte ....

Na data de 08 de julho de 2009, o contribuinte apresentou somente arquivos digitais referentes ao período de abril a dezembro de 2004. E, ainda, solicitou novo prazo de prorrogação por mais 90 (noventa) dias para atendimento à intimação.

Diante da postura reiterada de protelar e embaraçar o procedimento fiscal, através do termo de Reintimação Fiscal nº 0005, mais uma vez o contribuinte foi advertido de sua obrigação em manter a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, conforme disposto nos arts. 259 e 260 do RIR/99,...

Ressaltou-se que a inobservância das disposições legais supra citadas o sujeitaria à apuração do lucro com base nos critérios do lucro arbitrado, consoante previsto no art. 530 do RIR/99, abaixo transcrito:

Do mesmo modo o contribuinte foi advertido que, pelo fato de utilizar sistema de processamento eletrônico .... estar obrigado a manter, em meio magnético ou assemelhado, à disposição da RFB, os respectivos arquivos e sistemas durante o prazo decadência!, e estar sujeito à imposição de penalidades no caso de sua inobservância, em consonância com o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 8.218, de 29 de agosto de 1991, abaixo transcritos:

No dia 05 de agosto de 2009, o contribuinte compareceu a esta DRF alegando entrega dos arquivos digitais, contudo, com pretexto de retardar ainda mais o andamento da ação fiscal, nada trouxe.

No dia seguinte, 06 de agosto de 2009, protocolizou nesta DRF a seguinte alegação, "ipsis litteris", "... possui seus arquivos magnéticos e a devida escrituração contábil".

Contraditoriamente, nada apresentou e ainda, solicitou prazo adicional de 20 (vinte) dias.

Ante os fatos descritos, constata-se que, exaustivamente, o contribuinte foi advertido por esta fiscalização a regularizar a sua situação, e para tanto, foram concedidas incontáveis prorrogações de prazos.

Por esta razão, mediante o Termo de Constatação Fiscal nº 0002, o contribuinte foi intimado a apresentar a documentação solicitado no Termo de Reintimação Fiscal nº 0005 no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, conforme abaixo discriminado:

- Livro Diário, Livro Razão, Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR) e Livro de Apuração de IPI referentes aos anos-calendário de 2004 a 2007;

- Arquivos digitais contábeis (...) em, consonância com o padrão definido pela IN SRF nº 86, de 2001, e ADE Cofis nº 15, de 2001, referentes aos anos-calendário de 2004 a 2007.

De forma enfadonha, reiterou-se .... sob pena de sujeição ao arbitramento e à imposição de multa isolada.

Expirado o prazo para atendimento à intimação supra, aos 24 de agosto de 2009, na data seguinte compareceu a esta DRF, o mencionado consultor em T. I. com alegação de que os elementos solicitados estavam concluídos para serem entregues.

Contudo, nada apresentou.

Determinou-se desta forma, que a entrega dos aludidos documentos/elementos seria às 10:00 (dez) horas do dia 27 de agosto de 2009, nesta DRF.

.... o contribuinte não compareceu no horário avençado, vindo a apresentar-se às 12:18 horas, consoante carimbo do setor de protocolo, na ausência desta autoridade fiscal.

Foram deixados os documentos abaixo discriminados, conforme posteriormente verificado:

1) Arquivos Digitais contendo "Plano de Contas Diário Geral, Centro de Custos, Lançamentos Diário Geral" referentes aos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007. Com referência a 2004 ... nada foi entregue

2) Livros Diário referentes ao ano-calendário de 2004:...

3) Livros Diário referentes ao ano-calendário de 2005:

- janeiro a julho | 2005: 9 volumes numerados de 71 a 79

4) Livros Razão referentes ao ano-calendário de 2004 ...

Registre-se que, após reiteradas intimações e prorrogações de prazo, a documentação foi entregue incompleta, tanto relativamente à escrituração contábil e fiscal, quanto aos arquivos digitais contábeis, conforme abaixo especificado:

- Os Livros Diário relativos ao ano-calendário 2005 estão incompletos, ou seja, faltavam os meses de agosto a dezembro;
- Não foram entregues os Livros Razão referentes ao ano-calendário 2005;
- Não foram entregues os Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR) e os Livros de Apuração do IPI referentes aos anos-calendário de 2004, 2005, 2006 e 2007.

Dessa forma, através do Termo de Constatação Fiscal nº 0003, o contribuinte foi intimado a regularizar a sua escrituração, bem ainda, tendo em vista os arquivos digitais relativos ao LRE e LRS serem insuficientes para a apuração da contribuição para o PIS e da COFINS e para a apuração dos créditos das referidas contribuições, em virtude da necessidade da discriminação das mercadorias por regimes tributários das contribuições sociais — substituição tributária, tributação monofásica, suspensão, alíquota zero, isenção, não incidência, intimou-se o contribuinte a apresentar arquivos digitais em consonância com o padrão definido pela Instrução Normativa SRF nº 86, de 2001, e Ato Declaratório Executivo Cofis nº 15, de 2001, referentes ao ano-calendário de 2005, contendo informações em conformidade com os itens abaixo especificados do Anexo Único do aludido Ato Declaratório Executivo, imprescindíveis para a correta apuração da contribuição para o PIS e da COFINS e dos créditos das referidas contribuições:

Na data de 11 de setembro de 2009, o contribuinte entregou no setor de protocolo desta DRF requerimento para prorrogação de prazo para restituição dos aludidos Livros Diário.

Relevante observar que as informações solicitadas no Termo supracitado são concernentes a registros contábeis, a fornecedores e clientes, a documentos fiscais, a controle de estoque, a relação de insumos e produtos, entre outros, ou seja, dados intrinsecamente relacionados à atividade comercial do fiscalizado, e conforme estabelece os arts. 11 e 12 da Lei nº 8.212, de 29 de agosto de 1991, o contribuinte está obrigado a manter esses arquivos digitais e sistemas à disposição da RFB.

Aos 18 de setembro de 2009, o contribuinte entregou ao setor de protocolo desta DRF, os arquivos digitais referentes ao período de janeiro a dezembro de 2004. No que concerne aos Livros Diário, apenas solicitou-os para regularização, no entanto, não mostrou-se empenhado em reavê-los, porquanto não compareceu para retirá-los e não indicou data para restituição dos mesmos.

Foi necessário que esta autoridade fiscal entrasse em contato por telefone para que o contribuinte comparecesse a esta DRF para a retirada dos aludidos Livros.

Determinou-se que fossem regularizados e devolvidos a esta fiscalização no prazo de 5 (cinco) dias. No mesmo prazo, reintimou-se o contribuinte a apresentar todos os Livros Diário e Razão relativo ao ano-calendário 2005.

No entanto, até a presente data não houve qualquer manifestação por parte do contribuinte e nada foi apresentado a esta fiscalização.

Ante todo o exposto e considerando os fatos ocorridos durante o procedimento fiscal, constatou-se que o contribuinte ignora as disposições das leis

comerciais e fiscais, não mantém escrituração contábil e fiscal, não mantém os arquivos digitais e sistemas da escrituração eletrônica, e com intuito de retardar o andamento do presente procedimento fiscal, apresentou alegações e prorrogações de prazos meramente protelatórios, prejudicando os trabalhos desta fiscalização.

Fica fácil perceber que inúmeras foram as vezes em que a fiscalização concedeu extensos prazos e deferiu prorrogações, bem assim, diversas oportunidades para regularizar a escrituração comercial e fiscal, sem contudo o contribuinte ter logrado êxito em aproveitar tais oportunidades.

Como bem frisou o autuante, aos 16 de maio de 2008, através do Termo de Início do Procedimento Fiscal (fl.178), o contribuinte foi intimado a deixar da fiscalização os Livros Diário, Razão e LALUR referentes aos anos-calendário de 2003 a 2008. Decorreu-se mais de 1 (um) ano, onde foi demandado longos e exaustivos períodos de intimações, reintimações, concessões de prorrogações de prazo e protelações e nada foi apresentado. Deixou-se de apresentar os livros obrigatórios: Razão, Diário (parcial) e LALUR e por motivos injustificáveis:

“O contribuinte compareceu a esta DRF e alegou que por motivos internos não havia possibilidade de entregar os arquivos digitais solicitados, bem ainda, que não mantinha os livros contábeis e fiscais impressos para apresentação.”  
(grifei)

Quanto à apresentação incompleta do Livro Diário há de se aduzir em complemento que tal livro também não atendia as condições impostas pela legislação de regência.

A esse respeito a DRJ foi bastante peremptória:

Os Livros Diário relativos ao ano-calendário 2005 estavam incompletos, ou seja, faltavam os meses de agosto a dezembro; os Livros Diário relativos ao período de janeiro a julho de 2005, não estavam assinados pelo contador, outrossim, não foram autenticados no órgão competente, conforme disposição legal do art. 251 do RIR/99 e do ,§ 4º, art. 258 do mesmo Regulamento; lido foram entregues os Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR) e os Livros de Apuração do IPI referentes aos anos-calendário ..., 2005

Cabe salientar que todos os três livros são obrigatórios (artigos 258 a 260 do RIR/99), independentemente da apresentação de outros livros (entrada e saída) ou de arquivos magnéticos. O Art. 260, por exemplo, é bastante claro a esse respeito da necessidade do Lalur, entre outros, além dos livros contábeis, Diário e Razão.

O art. 264 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99) também deixa bem claro que *“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 a sua situação patrimonial.”*

Cabe salientar que o arbitramento é uma medida de salvaguarda do crédito tributário, não cabendo ao fiscal autuante permanecer à espera de que o contribuinte cumprisse suas obrigações fiscais quando lhe fosse conveniente.

Diante desse contexto, nada mais restou a autoridade fiscal, senão arbitrar o **lucro, com fundamento no artigo 530, inciso I do RIR/1999, abaixo transcrito:**

*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. 1º):*

(...)

*I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;*

(...)

A DRJ esclarece e refuta de forma pertinente alguns pontos colocados pelo contribuinte, cabendo aqui adotar suas considerações:

Ainda observe-se que o fato de ter sido imputada ao contribuinte multa por falta de apresentação de arquivos magnéticos em nada afeta a obrigatoriedade de arbitramento dos lucros quando configurada hipótese do art. 530 do RIR/99, mesmo porque referida multa, como será abordado adiante, decorreu do não atendimento da intimação acerca de outros arquivos que não os contábeis, os quais se mostraram necessários para apuração do PIS e da COFINS e não do IRPJ e da CSLL.

Quanto à alegação de que somente em 23/09/2009 teria sido solicitada a íntegra dos livros do ano-calendário de 2005, não se confirma, tendo em conta que, por meio do próprio Termo de Início cientificado em 16/05/2008, foi o contribuinte intimado a apresentar Livros Diário, Razão, Registro de Entradas e Registro de Saídas relativamente ao período de 01/01/2005 a 31/12/2005 (fls. 179). E, desde então, decorridos mais de 01 (um) ano até a formalização da autuação, não logrou o contribuinte apresentá-los de forma integral.

Cai por ter, portanto, toda argumentação da Recorrente no sentido de que o lançamento não deveria ter sido arbitrado.

### **Contestação da Receita Conhecida adotada pela fiscalização**

Quanto à esse aspecto, a jurisprudência já sinalizou também que a desclassificação da escrita fiscal para fins de arbitramento de lucro não tem o condão de afastar a eficácia das receitas escrituradas, para fins de enquadramento no art. 532 do RIR/99, conforme ementa abaixo reproduzida:

*IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCROS - A desclassificação da escrita para fins de arbitramento de lucros não significa que devam ser desconsideradas as receitas escrituradas e declaradas pelo sujeito passivo. (1ª CC Ac. 107-06845, 7ª C., Rel. Francisco de Assis Vaz Guimarães, data da sessão 17/10/2002).*

O comando do art. 535 do RIR/99 destina-se à situação em que não se conhece a receita bruta.

Em relação à argumentação de que os livros e documentos foram disponibilizados para a fiscalização, o que permitiria a apuração do lucro real, não se confirma

tal assertiva pois, como visto, não há evidência alguma no processo de apresentação de Livro Razão e de LALUR para o ano-calendário de 2005 nem de Livro Diário para o período de agosto a dezembro de 2005 e, ainda, mesmo em relação ao período de janeiro a julho de 2005, Livro Diário apresentado não atendia as condições impostas pela legislação.

Também em sua defesa a Recorrente não traz provas de que teria apresentado os livros exigidos.

Dessa forma, também deve ser afastada essa contestação.

### **Arbitramento Condicional**

Também não socorre a Recorrente pleitear a apresentação da escrita contábil após o lançamento, pois não existe lançamento condicional. O momento próprio para apresentação da escrita contábil e fiscal é durante o procedimento de fiscalização.

Nesse mesmo passo tem se posicionado o CARF:

ARBITRAMENTO DO LUCRO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS - A falta de apresentação de livros e documentos à autoridade fiscal é motivo suficiente para que se arbitre o lucro da pessoa jurídica. (Acórdão 105-17.186, Sessão de 17/09/2008)

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCRO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS OBRIGATÓRIOS E DOCUMENTOS - PERTINÊNCIA - Cabe o arbitramento do lucro quando o Contribuinte, apurando lucro real, não apresentou os Livros Contábeis e Fiscais que suportaram a declaração apresentada. Correto o procedimento que tomou como base de cálculo do lançamento a receita bruta declarada. (Acórdão nº 108-07765, Sessão de 14/04/2004).

### **Do pedido de diligência**

Nesse contexto, também se nega o pedido de diligência por prescindível à solução da lide. Verifica-se que o pleito formulado diz respeito a questões que, substancialmente, foram apreciadas nesse voto, bem assim refutadas em face da inexistência de arbitramento condicional.

Além disso, como bem colocou a DRJ, *“as providências requeridas resultariam na análise de elementos de natureza documental, os quais o interessado sequer prova existirem, à semelhança do ocorrido no curso do procedimento fiscal.”*

Processo nº 19311.000384/2009-21  
Acórdão n.º 1401-001.329

S1-C4T1  
Fl. 18

---

### **Lançamentos Reflexo (CSLL)**

Por estar sustentado na mesma matéria fática, os mesmos fundamentos devem nortear a manutenção da exigência lançada por via reflexa.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso.

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto