



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº: : 19515.001015/2004-55
Recurso nº : 150761
Matéria : IRPJ e OUTROS – EX: 1999
Recorrente : DELLTA DE PARTICIPAÇÕES & DESENVOLVIMENTO LTDA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão : 13 DE JUNHO DE 2007
Acórdão nº : 107- 09061

PAF – ALEGAÇÕES DE NULIDADES – IMPROCEDÊNCIA – Tendo o Colegiado da DRJ, com esteio no voto condutor, fundamentado a razão da decisão proferida, não tem cabimento a alegação de nulidade ao argumento de falta de sua falta fundamentação; também não procede o argumento de nulidade da decisão sob o fundamento de que não teria sido apreciado a condição da recorrente de não se tratar de contribuinte da COFINS em relação às suas receitas de vendas, primeiro porque os autos não tratam dessa matéria, segundo porque, e razão fundamental, a matéria se encontra discutida em face do Poder Judiciário; por fim, também não procede a nulidade do feito ao argumento de que não poderia ter sido mantido o arbitramento visto que o voto condutor do Colegiado, calcado no princípio da livre convicção do julgador, externou com profundidade as razões pela qual pugnava pela manutenção do lançamento.

IRPJ/CSLL – EXTRAVIO DE DOCUMENTOS - ARBITRAMENTO DE LUCROS – CABIMENTO – Provado nos autos do processo, a partir da própria confissão do contribuinte de que seus livros teriam sido extraviados, à Fazenda Pública não restava outra alternativa senão arbitrar os seus lucros, sendo certo que o lançamento, por não ser condicional, reporta-se aos fatos e elementos constantes ao tempo de sua lavratura, não podendo ser elemento excludente do arbitramento a divulgação da notícia do alegado extravio, visto que não decorrente de evento fortuito ou de força maior, antes, porém, decorrente de desídia praticada no dever legal de guarda dos livros.

PIS/COFINS – RECEITAS FINANCEIRAS – BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE – IMPROCEDÊNCIA – Tendo o E. STF, em decisão definitiva, declarado a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições levadas a termo pela Lei 9.718/98, incabível a inclusão, na base de cálculo de referidas contribuições, da porção de receitas financeiras constantes do lançamento.

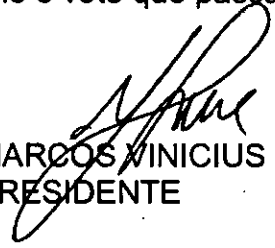
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, DELLTA DE PARTICIPAÇÕES & DESENVOLVIMENTO LTDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir a exigência de PIS e COFINS incidente sobre receitas financeiras, vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima e Jayme Juarez Grotto que negam provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZAÇÃO EM: 14 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, HUGO CORREIA SOTERO, RENATA SUÇUPIRA DUARTE, SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO (Suplente Convocada) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

Recurso nº : 150761
Recorrente : DELLTA DE PARTICIPAÇÕES & DESENVOLVIMENTO LTDA

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ e respectivas partes integrantes (fls. 65/69), lavrado contra o contribuinte acima identificado, exigindo-lhe o crédito tributário no valor total de R\$ 6.761.135,9513 UFIR, incluindo encargos legais, assim discriminado: 2.709.071,85 UFIR a título de imposto (IRPJ), 2.020.2609,23 a título de juros de mora, e 2.031.803,97 de multa proporcional, conforme discriminação constante no próprio corpo da aludida peça impositiva.

A exigência originou-se em função de terem sido detectadas, conforme Auto de Infração do IRPJ, as seguintes irregularidades, cujo teor da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal aplicados à matéria, transcreve-se abaixo:

Arbitramento do Lucro

Arbitramento do Lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte, sujeito à tributação com base no Lucro Real, não possui escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, conforme circunstanciado no Termo de Verificação Fiscal ensejando o arbitramento do lucro com base nos valores apurados sob as seguintes rubricas:

a) Receita da Venda de Imóveis

Fato Gerador	Valor Trib. ou Imposto	Multa(%)
31/12/1999	3.852.624,15	75,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

Enquadramento Legal: arts. 534 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 - RIR/99 (fls. 66).

b) Receita de Prestação de Serviços

Fato Gerador	Valor Trib. ou Imposto	Multa (%)
31/03/1999	20.065,22	75,00
31/03/1999	21.121,28	75,00
31/03/1999	22.232,93	75,00
30/06/1999	17.203,41	75,00
30/06/1999	18.108,86	75,00
30/06/1999	19.061,96	75,00
30/09/1999	14.749,75	75,00
30/09/1999	15.526,06	75,00
30/09/1999	16.343,23	75,00
31/12/1999	12.646,05	75,00
31/12/1999	13.311,64	75,00
31/12/1999	14.012,26	75,00

Enquadramento Legal: arts. 532 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 - RIR/99 (fls. 67).

c) Rendimentos de Aplicação Financeira de Renda Fixa

Fato Gerador	Valor Trib. ou Imposto	Multa(%)
31/12/1999	7.008.786,30	75,00

Enquadramento Legal: arts. 536 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 - RIR/99 (fls. 67).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

Dos Autos de Infração Reflexos - Em decorrência da autuação relativa ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), foram lavrados os seguintes Autos de Infração reflexos, a saber:

Programa de Integração Social: PIS/Receita Operacional

a) Auto de Infração - PIS, com crédito tributário no valor total de R\$ 113.683,20, inclusive os encargos legais.

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social: COFINS

a) Auto de Infração - COFINS, com crédito tributário no valor total de R\$ 524.691,73, inclusive os encargos legais.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido: CSLL

a) Auto de Infração - CSLL, com crédito tributário no valor total de R\$ 2.216.610,78, inclusive os encargos legais.

Não se conformando com as exigências, das quais tomou ciência em 20/05/2004 (fls. 65, 70, 74, 79 e 82) o contribuinte ingressou em 18/06/2004 com impugnação ao lançamento (fls. 85/111), alegando, em síntese:

- Que o Auto de Infração deve ser declarado nulo, pois segundo a Fiscalização a impugnante teria apresentado sua Declaração de Rendimentos do IRPJ, referente ao ano-calendário de 1999, com base no Lucro Real, "motivo pelo qual foi insistentemente intimada a proceder à reconstituição e atualização de sua escrituração contábil", sendo exortada de que o não atendimento implicaria no arbitramento do seu lucro com base na receita bruta conhecida;
- Que, porém, não obstante ter comprovado à Fiscalização o extravio dos Livros Diário e Razão Analítico, bem como outros documentos contábeis relativos ao ano-calendário de 1999, conforme Boletim de Ocorrência nº 000604/2002, com publicação no Jornal Gazeta da Grande São Paulo, de 01/02/2002, uma vez



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

decorrido o prazo concedido para a reconstituição e atualização de sua escrituração contábil, a diligente Auditora Fiscal do Tesouro Nacional, procedeu o arbitramento de seu lucro com base na receita conhecida, nos termos dos arts. 529 e 530 do Regulamento do Imposto de Renda e legislação correlata;

- Que a figura do arbitramento é meio extremo para a apuração do Lucro Real, devendo ser utilizado somente em casos excepcionais, que só se justifica no caso de absoluta falta de condição de se apurar o IRPJ devido no período-base, reforçando tal argumento à luz do Acórdão nº 101- 94.390, do 1º Conselho de Contribuintes, DOU de 18/03/2004, segundo o qual deu-se o entendimento, conforme ementa transcrita, não ser possível ao Fisco lançar mão do arbitramento se a única justificativa para a adoção de tal procedimento for o fato de a empresa não ter apresentado, devidamente transcritos no Livro Diário os balanços/balancetes de redução/suspensão do IRPJ devido mensalmente por estimativa;
- Que a simples falta de apresentação dos livros e documentos fiscais exigidos, por si sós, não poderia ensejar o arbitramento do lucro da empresa, inclusive porque a Fiscalização tinha em mãos a Declaração de Imposto de Renda da empresa do ano-calendário de 1999, com informações acerca de sua renda bruta conhecida, aliado ao fato de que comprovou documentalmente a alegação de extravio, o que já bastava para justificar a não exibição, não constituindo, pois, tal fato, causa de arbitramento;
- Que não se imputou à contribuinte qualquer ação culposa ou dolosa na ocorrência do extravio ou a ausência de zelo na guarda, conservação e vigilância dos livros e documentos, já que o extravio aconteceu por motivos alheios à sua vontade, significando dizer, portanto, que o evento atende às características da inevitabilidade e superou a vontade humana, não se justificando, assim, o arbitramento do lucro, porquanto havia outra forma de apuração do valor tributável no período-base em questão;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

- Que ainda que se admita, porém, a muito custo, que a autoridade administrativa não acolha a tese da preliminar argüida, no mérito o Auto de Infração também não pode prosperar, dado que apresentou à Fiscalização a sua Declaração de Rendimentos relativa ao ano-calendário de 1999, com base no Lucro Real, sendo o referido documento, hábil e suficiente para determinar o arbitramento e apurar o lucro com base na receita bruta conhecida, devendo servir também para aferir os custos e as despesas do exercício, sobretudo os prejuízos suportados tal como foram declarados, porém ignorados para a apuração do lançamento impugnado, já que a Fiscalização não os levou em consideração;
- Que a Declaração de Imposto de Renda apresentada por ocasião do procedimento fiscal está revestida de todas as formalidades, resultado da escrita contábil da impugnante e deve prevalecer como prova inconteste para a apuração dos custos e despesas não considerados, ressaltando-se, neste articular, que já se decidiu que a glosa da totalidade das despesas, superando até mesmo o valor da receita bruta, afasta-se dos procedimentos de fiscalização e não encontra respaldo na legislação tributária, a teor de reiteradas decisões do Conselho de Contribuintes, destacando o Acórdão nº 103-21.396, da 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes (fls. 94);
- Que, ademais, a Fiscalização arbitrou o lucro de forma trimestral, conforme se verifica do demonstrativo de apuração do IRPJ – Lucro Arbitrado, penalizando em muito o contribuinte, uma vez que não levou em conta que, tal como lhe faculta a legislação vigente, apurou o IRPJ e a CSLL anualmente, deixando de considerar, também, valores relacionados na Declaração de Rendimentos, a título de “perdas em operação de crédito”, de significativo valor;
- Que a cobrança da COFINS sobre a receita de bens imóveis, conforme o art. 2º da LC nº 70/91, afronta o princípio constitucional da legalidade, pois não há dispositivo legal prevendo tal incidência. Assim, para que se pudesse exigir da impugnante a contribuição em tela, necessitar-se-ia da aprovação de uma nova



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

lei complementar específica, contemplando a venda de imóveis como hipótese de incidência da contribuição.

A E. 4ª Turma da DRJ em Fortaleza, apreciando o feito, nos termos do Acórdão DRJ/FOR 6.538/2004, cuja ementa segue abaixo, negou provimento à impugnação:

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

Exercício: 1999

Ementa: Arbitramento do Lucro: Extravio de Parte da Escrituração Contábil-Reconstituição

É cabível o arbitramento do lucro quando o contribuinte não mantiver sua escrituração de acordo com as leis comerciais e fiscais, impossibilitando a apuração do imposto pelo Lucro Real. O extravio de parte da escrituração contábil da empresa, sem que o contribuinte reconstitua a escrituração com base em outros livros e documentos que sob sua guarda deve manter, sobretudo os livros fiscais, impõe o arbitramento do lucro da empresa pela autoridade administrativa competente.

Arbitramento do Lucro: Diligência

Prescindível a realização de diligência, quando nos autos estiverem presentes os elementos de prova que propiciem ao julgador formar sua livre convicção sobre o mérito. Tratando-se de arbitramento do lucro da pessoa jurídica quando esta não reconstituiu, à luz da legislação tributária pertinente, sua escrituração com base na legislação comercial e fiscal, descabe ao Fisco fazer prova em favor do contribuinte.

Tributação Reflexa: PIS, Cofins, CSLL

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto ao lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas. Assim, mantida integralmente a exigência referente ao IRPJ, o mesmo tratamento deve ser dado relativamente às autuações ditas reflexas."

Não se conformando com os termos do v. Acórdão, a contribuinte contra ele se insurgiu alegando em seu recurso, em síntese:

- Nulidade do acórdão por falta de adequada fundamentação, seja porque o voto condutor do Colegiado efetivamente não esclarece a razão e o porque de a DIPJ



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

entregue não se prestar para a determinação do lucro real, seja porque não examinou a questão de sua não condição de contribuinte da COFINS;

- Nulidade do acórdão em face do cerceamento do direito de defesa, na medida em que o FISCO, ao passo em que afirma a inexistência de livros e documentos, nega a realização de diligência;
- Necessidade de realização de diligência para comprovação de fato novo, vale dizer, a reconstituição de sua escrita contábil e fiscal, de modo que a tributação seja realizada com base no lucro real;
- O boletim de ocorrência policial e a publicação em jornal de ampla circulação, a par da comunicação à autoridade fiscal, referentes ao extravio dos livros contábeis, evidenciam o zelo, a precaução, a prudência e a preocupação da contribuinte, demonstrando a ausência de culpa sua no evento;
- Não incidência da COFINS sobre a revenda de imóveis, sem embargo de sua inexigibilidade dado que se esta se encontra amparada por decisão judicial, com depósito em juízo.

Às fls. 418, despacho da DRF de Taboão da Serra/SP, dando conta de que o recurso teve o adequado preparo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

VOTO

Conselheiro – NATANAEL MARTINS, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Trata-se como visto do relatório, de arbitramento de lucros em matéria de IRPJ e de CSLL e de lançamentos de PIS e de COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pela recorrente.

A recorrente, em seu derradeiro apelo sustenta, preliminarmente, a nulidade do v. Acórdão e, no mérito, a improcedência dos lançamentos.

DAS PRELIMINARES

As preliminares suscitadas pela recorrente, data máxima vênua, não merecem ser conhecidas.

Isso porque, em primeiro lugar, não vejo no voto condutor do v. Acórdão recorrido falta de fundamentação quanto à apreciação da impugnação, tendo o I. Relator enfrentado todos os pontos levantados pela recorrente. No r. voto condutor o I. Julgador enfrentou todas as preliminares suscitadas na impugnação e, no mérito, enfrentou as infrações apuradas pela fiscalização, quais sejam, a questão do arbitramento de lucros e da tributação, pelo PIS e pela COFINS, das receitas financeiras auferidas pela recorrente.

Em segundo lugar, quanto a sua condição de contribuinte ou não da COFINS, a recorrente a rigor não entendeu a infração capitulada pela fiscalização, já que o lançamento se limitou à porção das receitas financeiras não oferecidas à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

tributação, e não às receitas próprias de sua atividade, cuja matéria se encontra em litígio no Poder Judiciário, com depósito das quantias controvertidas.

E, por fim, em terceiro lugar, porque na temática arbitramento de lucros o Julgador firmou a sua livre convicção quanto à manutenção do lançamento, não se verificando, pois, o alegado cerceamento do direito de defesa, sem embargo do fato de que seu inconformismo, se verdadeiro, é matéria de mérito que a seguir será enfrentada.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, o recurso interposto igualmente não merece prosperar.

Com efeito, quanto à diligência requerida ao argumento de que teria recomposto a sua escrita o seu pleito não merece prosperar visto que a jurisprudência mansa e pacífica deste Tribunal é no sentido de que não há lançamento condicional e, portanto, uma vez consolidada a hipótese de arbitramento, como no caso concreto se verificou, este não mais pode ser revisto.

O arbitramento de lucros, não obstante medida extrema é a única ferramenta de que o FISCO dispõe quando se vê impossibilitado de apurar o lucro real. Assim, não obstante as providências tomadas pela recorrente quanto à publicidade realizada sobre o comunicado extravio de seus livros contábeis, é certo que não há nos autos do processo prova de que o fato relatado no boletim de ocorrência possa ser imputado como evento fortuito ou decorrente de força maior. Pelo contrário, o extravio de livros contábeis, cuja obrigação de manutenção decorre de norma imperativa, evidencia, em verdade, desídia do contribuinte no seu dever de guarda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 19515.001015/2004-54
Acórdão nº : 107-09.061

Nesse contexto, não obstante a recorrente ter entregue a sua DIPJ apurando o lucro tributável com base no lucro real, a verdade é que com o extravio de seus livros impossibilitando a sua verificação, o arbitramento de lucros era a única medida aplicável.

DOS LANÇAMENTOS REFLEXOS

Ao lançamento de CSLL, pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se a mesma decisão dada ao lançamento de IRPJ

Quanto à alegada não incidência da COFINS sobre a revenda de imóveis, registre-se, em primeiro lugar, como já assinalado alhures, que a matéria se encontra em discussão no Poder Judiciário e, portanto, não mais pode ser apreciada nesta instância e, em segundo lugar, porque este não se encontra sob exigência, dado a existência de depósitos em juízo.

Entretanto, em face da decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade do alargamento das bases de cálculo do PIS e da COFINS levada a efeito pela Lei 9.718/98, cuja aplicação deve ser levada a termo por este Colegiado, entendo que deve ser excluída da base de cálculo dessas contribuições as receitas financeiras.

Em face de todo o exposto, rejeito as preliminares suscitadas e, quanto ao mérito, dou provimento parcial ao recurso para que se exclua das bases de cálculo do PIS e da COFINS a porção das receitas financeiras constantes dos lançamentos.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 13 de junho de 2007.


NATANAEL MARTINS