



Processo nº	10166.726571/2013-61
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	1302-006.439 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	12 de abril de 2023
Recorrente	DF EXTINTORES, CURSOS, SISTEMA CONTRA INCÊNDIO, INFORMÁTICA E SERVIÇOS LTDA - ME
Interessado	FEZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2009

ATO DE COBRANÇA. HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO LANÇAMENTO. ATOS DISTINTOS.

O ato de cobrança não caracteriza a homologação expressa do lançamento. Aquele se inicia com a constatação da inexistência de condição suspensiva de crédito tributário não extinto, e, por óbvio, ocorre antes de eventual pagamento, ao passo que o ato de homologação do lançamento, pelo contrário, somente se opera após o pagamento, visto que necessariamente o pagamento deve ser antecipado para que haja a referida homologação.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplicam-se aos lançamentos a título de CSLL, PIS, E COFINS, decorrentes de IRPJ, as mesmas razões de decidir referentes às exigências desse imposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, deixando de conhecer das questões referentes aos processos administrativos nº 10166.726824/2013-05 e 10166.726826/2013-96, e, quanto à parte conhecida, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sergio Magalhães Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Magalhaes Lima, Flávio Machado Vilhena Dias, Marcelo Oliveira, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Heldo

Jorge dos Santos Pereira Junior, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente). Ausente o conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nobrega.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que manteve lançamentos a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, referentes ao ano calendário de 2009, e apurados pela Fiscalização com base na sistemática do lucro presumido, deduzidos os valores apurados e recolhidos com base no regime de tributação do Simples Nacional.

Por bem descrever os fatos, adoto, com os devidos acréscimos, o relatório produzido em primeira instância, consignado nos seguintes termos:

Conforme consta do Relatório de Verificação Fiscal - fls. 486/492, no curso da fiscalização foi constatado que a empresa era optante pelo Simples Nacional, tendo apresentado, no entanto, DIPJ Lucro presumido para o mês de dezembro de 2009. Ao ser intimada para justificar tal fato, a contribuinte afirmou ter ultrapassado o limite de faturamento e informou que prestou "serviços de brigada de incêndio (bombeiro particular), e recarga de extintores em geral".

Tais fatos foram confirmados pela fiscalização com base em Notas Fiscais emitidas pela empresa fiscalizada com serviços de "brigada de bombeiros particulares" realizados pelo contribuinte, que no entanto, perduraram durante o mês de dezembro de 2008 e todo o ano de 2009, a diversos contratantes, conforme Notas Fiscais Modelo 01 - Série 1, às fls. 120 a 153. Em consequência, a auditoria fiscal efetuou representação para exclusão do Simples Nacional por atividade vedada decorrente de prestação de serviços mediante locação/cessão de mão-de-obra.

Acatada a "Representação Fiscal - Exclusão de Ofício do Simples Nacional", por exercício de atividade vedada - cessão ou locação de mão-de-obra, a contribuinte foi excluída do referido regime através do Ato Declaratório Executivo nº 20, de 12 de abril de 2013, com efeitos a partir de 01/01/2009, conforme Processo Administrativo Fiscal 10166.722.078/2013-72, o qual está apenso ao presente processo.

Consta do referido processo do exclusão do Simples Nacional, que o contribuinte foi cientificado da exclusão em 22/05/2013, conforme AR dos correios às fls. 186/187, não havendo manifestação de inconformidade no prazo legal.

Relata a fiscalização que o contribuinte, apresentou DIPJ na sistemática do lucro presumido (fls. 404 a 422), **a partir de dezembro/2009**, efetuando pagamento com DARF no código 2089 - IRPJ - LUCRO PRESUMIDO (extrato de pagamentos, obtido dos sistemas da RFB, fls. 425 e 426), **e ficou consignada a opção por tal modalidade de tributação, para o ano calendário de 2009** (art. 35 e §§ da IN SRF nº 93/97 c/c art 516 § 4º do RIR/99).

Assim, a fiscalização procedeu à apuração da diferença entre os valores apurados e recolhidos no Simples Nacional, pelo contribuinte, e o efetivamente devido na sistemática do Lucro Presumido, **para todo o ano de 2009**.

A Receita Bruta da empresa, no período, foi obtida dos registros contábeis na única conta de receitas: 3111010001 - RECEITA DE SERVIÇOS (Livro Razão da conta, extraído dos arquivos da contabilidade disponibilizados pelo contribuinte, fls. 471 a 480).

A auditoria fiscal consigna que foram considerados no auto de infração os valores já pagos/confessados no regime do Simples Nacional (Lei Complementar 123/2006, art.21, § 10 e § 11). Para apuração dos pagamentos no Simples Nacional, foram aproveitados os recolhimentos proporcionais a cada tributo federal de incidência, conforme Extratos do Simples Nacional, ano calendário de 2009, fls. 427 a 450, sendo os pagamentos confirmados conforme extrato de pagamentos, fls. 451 a 464.

Da mesma forma, as retenções na fonte, sofridas pela empresa, referentes aos serviços prestados à Caixa Econômica Federal (a qual em procedimento de diligência, através do Termo de Intimação Fiscal e resposta, confirmou os serviços e as retenções, fls. 375 a 387) foram consideradas (abatidas) do lançamento de ofício, também proporcionalmente a cada tributo e aos códigos de retenção incidentes (conforme tabela tributos retidos - cálculo proporcional, fls. 42 e 424). Finalmente, os valores declarados em DCTF (fls. 465 a 470), também foram considerados.

A autuante elaborou Anexo I ao relatório fiscal, "Demonstrativo da Base de Cálculo e Apuração: Lucro Presumido - receitas sobre serviços".

Por fim, informa a fiscalização que a contribuinte informou tanto na DASN como na DIPJ, do ano-calendário de 2009 - receitas na comercialização de mercadorias, as quais foram adicionadas ao lucro presumido.

Inconformado com o lançamento, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 548/562, na qual deduz as alegações a seguir resumidamente discriminadas:

- o simples fato de constar no objeto social da empresa a execução de determinado serviço, por si só, não determina a prática da atividade, sendo necessário que efetivamente seja prestado, portanto só incorreu no desenquadramento do Simples Nacional a partir de novembro/2009;**
- ao efetuar a cobrança/notificação de valores devidos no Simples Nacional, no período de agosto/09 a 11/2009, que foi paga em 21/09/2011, a RFB homologou, confirmou que o imposto seria devido nessa modalidade de tributação. Não poderia mediante Auto de Infração cobrar de forma diversa aquilo que já havia expressamente cobrado por Lançamento em Homologação.**
- quanto aos valores cobrados relativos ao exercício de 2010 alega que os valores de retenção de tributos federais foram indevidos, por estar no Simples Nacional em 2009, o que teria direito à compensação no exercício de 2010, com multa de 20% e que ocorreu a denúncia espontânea.**

Por meio do acórdão nº 14-52.720, a 5^a Turma da DRJ em Ribeirão Preto (DRJ/POR) julgou a impugnação improcedente nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS NO LANÇAMENTO. A pessoa jurídica excluída do Simples sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, as normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DE LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

O pagamento antecipado pelo obrigado no âmbito do lançamento por homologação extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação. Por sua vez a homologação expressa ocorre pelo ato em que a autoridade administrativa, tomando conhecimento da atividade exercida pelo obrigado, expressamente a homologa, não se

confundindo com meros avisos de cobrança/notificações de tributos não recolhidos pelo contribuinte.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA OU DECORRENTE. PIS. COFINS. CSLL Aplica-se às exigências decorrentes, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após ciência da decisão (fls. 591), em 28/08/2014, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário (fls. 594), em 22/09/2014, no qual apresenta, em essência, as mesmas alegações apresentadas em sede de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sergio Magalhães Lima, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento nos estritos limites da lide.

Cinge-se a lide à exclusão do contribuinte do regime do Simples Nacional e aos lançamentos referentes ao período de apuração do ano de 2009. Portanto aqui não serão conhecidas as questões referentes ao período de 2010, que são objeto dos Processos Administrativos Fiscais (PAF) nºs. 10166.726824/2013-05 e 10166.726826/2013-96.

No que se refere à exclusão do regime do Simples Nacional, a fim de esclarecer quaisquer dúvidas sobre a possibilidade de eventual erro quanto ao procedimento de exclusão, o que poderia levar à injusta constituição dos créditos sob exame, reproduzo a seguinte análise efetuada pela turma *aqua* que ora adoto como razões de decidir:

Quanto ao fato da atividade vedada e exclusão do Simples Nacional, a defendente alega que o simples fato de constar no objeto social da empresa a execução de determinado serviço, por si só, não determina a prática da atividade, sendo necessário que efetivamente seja prestada, portanto só incorreu no desenquadramento do Simples Nacional a partir de novembro/2009 quando a própria passou a optar pelo lucro presumido por excesso de receita bruta.

No entanto, não é o que ocorre. Tais fatos foram confirmados pela fiscalização com base em Notas Fiscais emitidas pela empresa fiscalizada disponibilizadas à auditoria, com os serviços de “brigada de bombeiros particulares” realizados pelo contribuinte. Tais serviços foram prestados durante o mês de dezembro de 2008 e todo o ano de 2009, a diversos contratantes, conforme Notas Fiscais Modelo 01 – Série 1, às fls. 120 a 153, o que ensejou representação para exclusão do Simples Nacional por prestação de serviços mediante locação/cessão de mão-de-obra, a qual é atividade vedada.

Acatada a “Representação Fiscal – Exclusão de Ofício do Simples Nacional”, por exercício de atividade vedada – cessão ou locação de mão-de-obra, a contribuinte foi

excluída da referida modalidade através do Ato Declaratório Executivo nº 20, de 12 de abril de 2013, com efeitos a partir de 01/01/2009, conforme Processo Administrativo Fiscal 10166.722.078/2013-72, o qual está apenso ao presente processo. Quanto aos efeitos do ato de exclusão a partir de 01/01/2009, verifica-se que estão em consonância com o disposto no art. 31, inciso II da Lei Complementar nº 123/2006.

Portanto não procede a alegação da impugnante de não exercício da atividade vedada, além de que, não trouxe nenhuma comprovação neste sentido, ao contrário da fiscalização que juntou diversos elementos acima relatados(contratos e diligência Caixa Federal, Notas Fiscais e etc.).

Isto posto, não há dúvidas quanto ao fato de que o ato de exclusão se deu baseado em provas, e que seus efeitos foram corretamente determinados a partir de 01/01/2009.

Dessa forma, mantém-se a exclusão do Regime do Simples Nacional.

Em relação à alegação de que ocorreu a homologação expressa pela administração tributária ao efetuar a cobrança dos valores confessados referentes aos tributos declarados sob a sistemática do Simples Nacional, não assiste razão à Recorrente, pois a natureza do ato de cobrança administrativa é a de mera atividade financeira relacionada ao controle do crédito tributário com a particular finalidade de se evitar a ocorrência de prescrição, não se destinando a verificar e a confirmar se os valores confessados estão em conformidade com correta modalidade de apuração do tributo.

Note-se que o ato de cobrança se inicia com a constatação da inexistência de condição suspensiva de crédito tributário não extinto, e, por óbvio, ocorre antes de eventual pagamento, ao passo que o ato de homologação do lançamento, pelo contrário, somente se opera após o pagamento, visto que necessariamente o pagamento deve ser antecipado para que haja a homologação (v. art. 150 do CTN¹), o que torna os dois atos administrativos incompatíveis para o fim buscado pela Recorrente.

Nessa mesma linha argumentativa, assim concluiu a decisão recorrida:

Portanto a premissa para que ocorra o homologação é o pagamento antecipado pelo obrigado, sob condição resolutória da ulterior homologação pelo sujeito ativo. Conseqüentemente eventual notificação de valores devidos e não recolhidos, não é, como acima exposto, homologação.

Assim, cabia à autoridade administrativa, efetuar o lançamento dos valores apurados em procedimento fiscal, conforme dispõe o artigo 142 do Código Tributário Nacional, c/c com o art. 32 da Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Oportuno ainda consignar que a autoridade autuante, deduziu do lançamento os valores decorrentes de retenções de tributos que a contribuinte teve no ano-calendário de 2009, conforme descritivo de fls. 423/424, e os valores já pagos/confessados no regime do Simples Nacional.

¹ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Deste modo, pelas razões ora expostas, não há que se acolher as alegações da Recorrente.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso voluntário, deixando de conhecer das questões referentes aos processos administrativos nº 10166.726824/2013-05 e 10166.726826/2013-96, e, quanto à parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sergio Magalhães Lima