



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

**Processo n°** 10242.720245/2012-18  
**Recurso n°** 999.999 Voluntário  
**Acórdão n°** **1401-001.043 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 11 de setembro de 2013  
**Matéria** IRPJ/Reflexos  
**Recorrente** PRINCESA TUR LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2009

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. 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.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO — RECOLHIMENTOS NO SIMPLES COM O VALOR LANÇADO

Devem-se abater os valores recolhidos indevidamente sob o Simples com os valores do lançamento, quer na fase administrativa do lançamento, quer em sua fase processual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, EM DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, apenas para abater do lançamento os valores recolhidos indevidamente sob a sistemática do Simples.

*(assinado digitalmente)*

**Jorge Celso Freire da Silva – Presidente**

Processo nº 10242.720245/2012-18  
Acórdão n.º **1401-001.043**

**S1-C4T1**  
Fl. 1.188

---

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Sérgio Luiz Bezerra Presta e Jorge Celso Freire da Silva.

## Relatório

Trata-se de analisar recurso voluntário perante Acórdão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de julgamento em Belém-PA.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Versa o presente processo sobre o(s) Auto(s) de Infração de fls. 557-566, relativo(s) ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido-CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS, ano(s)-calendário 2009, com crédito total apurado no valor de R\$ 961.852,63, incluindo o principal, a multa de ofício e os juros de mora, atualizados até 08/2012.

Foi juntado, por apensação, a este processo, o processo nº 10242.720157/2012-16 (fl. 537), que tem por objeto a exclusão do contribuinte do Simples Nacional.

Também integra os Autos de Infração o Relatório Fiscal de folhas 569576.

De acordo com os fatos narrados pela autoridade lançadora, o sujeito passivo incorreu na(s) seguinte(s) infração(ões):

- Insuficiência de recolhimento de tributos;
- Omissão de receitas da prestação de serviços de transporte.

A insuficiência de recolhimento de tributos decorreu da exclusão do contribuinte do Simples Nacional e do conseqüente arbitramento do lucro.

O contribuinte foi excluído do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo nº 14 da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ji-Paraná-RO, de 11/06/2012 (fls. 32 do processo 10242.720157/2012-16), com efeitos retroativos à 01/01/2009, em razão do embaraço à fiscalização e da falta de apresentação dos Livros Caixa e/ou Diário e Razão (art. 29, II e VIII e § 1º, Lei Complementar 123/06).

O sujeito passivo tomou ciência de sua exclusão do Simples Nacional, em 27/06/2012 (fl. 34 do processo 10242.720157/2012-16).

A falta de apresentação dos Livros resultou ainda no arbitramento do lucro (art. 530, III, Decreto 3000/99).

Sobre a exigência principal foi aplicada a multa de ofício de 112,5%, pela falta de apresentação dos livros solicitados.

O sujeito passivo tomou ciência do lançamento em 24/08/2012 (fls. 786) e apresentou sua impugnação em 19/09/2012 (fls. 789-803), na qual alegou em síntese que:

1. Às folhas 324 e 325 do processo estão anexadas o termo de abertura e encerramento do Livro Diário, contendo 28 páginas, devidamente registrada na JUCER;
2. Uma vez que os valores registrados no Livro Caixa são totalizados no Livro Diário ou Razão, não há necessidade de escrituração do Livro Caixa;
3. Não ofereceu nenhum embaraço a fiscalização, vez que apresentou toda a documentação exigida e, ainda, o termo de abertura e encerramento do livro diário;
4. Desse modo, não há motivos para sua exclusão do Simples Nacional, nem para lavratura do Auto de Infração;
5. O lançamento apresenta vício insanável, não sendo o caso apenas de reabrir o prazo de recurso contra a exclusão do Simples Nacional, pois aquele nunca poderia ser formalizado antes de cumpridos todos os requisitos para exclusão do Simples Nacional;
6. A obrigação ao contribuinte de optar pelo lucro presumido ou real, após a exclusão do Simples Nacional, viola o Princípio da Capacidade Contributiva;
7. Não pode prosperar a penalização pela suposta omissão de notas fiscais relacionadas no Termo de Intimação Fiscal nº 219/2012, pois algumas delas foram canceladas e devidamente informadas em 24/08/2000, conforme cópia do protocolo anexo;
8. Encaminha novamente cópia das notas fiscais canceladas;
9. O motivo das notas fiscais não serem omitidas em ordem cronológica decorre do fato de cada gerente possuir um talonário distinto;
10. Durante o ano-calendário 2009, efetuou um recolhimento pelo Simples Nacional num montante de R\$ 218.582,31, que não foram considerados no lançamento;
11. O enquadramento da recorrente no art. 29, II, LC 123/06, é indevido porque em nenhum momento se negou a fornecer os documentos solicitados ou ofereceu qualquer tipo de resistência.

Para comprovar o alegado, o contribuinte juntou aos autos:

- Declaração Anual do Simples Nacional, ano-calendário 2009 (fls. 819-866);
- Guias de recolhimento do Simples Nacional e Comprovantes de Arrecadação (fls. 827-834);
- Livro diário (fls. 839-889);
- Livro razão (fls. 895-937);
- Notas Fiscais de Prestação de Serviços canceladas (fls. 942-1010). É o relatório.

A DRJ MANTEVE os lançamentos, nos termos da ementa a baixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES. RECURSO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. O prazo para apresentação da manifestação de inconformidade contra ato declaratório executivo que exclui a pessoa jurídica do Simples Nacional é de trinta dias. Eventuais argumentos da pessoa jurídica contra a decisão, apresentados fora desse prazo, são intempestivos.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFICÁCIA. O Ato Declaratório Executivo de exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional passar a ter eficácia definitiva quando o sujeito passivo perde o prazo recursal contra a decisão que determina ou mantém sua exclusão.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. AUSÊNCIA DOS LIVROS CONTÁBEIS. O arbitramento do lucro é medida necessária quando o contribuinte, sob intimação, não apresenta os livros contábeis exigidos pela legislação comercial e fiscal.

SIMPLES NACIONAL. PAGAMENTOS INDEVIDOS. COMPENSAÇÃO. A compensação de valores recolhidos indevidamente no Simples Nacional deve ser efetuada por meio de instrumento próprio a ser disponibilizado no Portal do Simples Nacional

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 preenche os requisitos de admissibilidade.

### Delimitação da Lide

Conforme ficou bem assentado pela DRJ, a matéria relativa à exclusão do Simples está fora da lide, pois sua manifestação de inconformidade foi entregue extemporaneamente?

No caso concreto, a recorrente tomou conhecimento de sua exclusão do Simples Nacional em 27/06/2012, entretanto somente se insurgiu contra a medida através da impugnação apresentada em 19/09/2012.

De efeito, o ato de exclusão do contribuinte do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 01/01/2009, passou a ter caráter de definitividade a partir da preclusão do prazo de interposição de manifestação de inconformidade. Logo, os argumentos da recorrente contra a exclusão do Simples Nacional são intempestivos, deles não tomo conhecimento.

### ARBITRAMENTO

Conforme relatado, a Recorrente foi excluída do Simples com efeitos retroativos por embargo à fiscalização e pela falta de apresentação dos Livros Caixa e/ou Diário e Razão.

Deixando o Simples, fora intimada a optar pelo lucro real ou presumido. Não se desencumbiu de apresentar os livros obrigatórios seja por um regime de tributação ou pelo outro.

A não apresentação dos livros obrigatórios exigidos pela legislação de regência (Livros Caixa e/ou Diário e Razão.) ocasionou o arbitramento, consoante art. 530, cuja matriz legal é o art. 47 da Lei nº 8.981/95:

*“Art. 47. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando:*

*(...)*

*III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único;*

*(...)”*

Conforme consta dos autos, resulta patente que a documentação efetivamente não foi entregue à fiscalização, mormente livros obrigatórios e indispensáveis, como é o caso do Livro Diário e Razão. Também não apresentou o Livro Caixa em substituição àqueles, no caso da opção pelo lucro presumido.

Em sua defesa, traz alegações que terminam por querer afastar norma válida e vigente, como é o caso de sua alegação no sentido de que a obrigação do contribuinte de optar pelo lucro presumido ou real, após a exclusão do Simples Nacional, violaria o Princípio da Capacidade Contributiva.

A esse respeito cumpre gizar que ao julgador administrativo, que se encontra totalmente vinculado aos ditames legais, mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN), não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal válido e vigente. Tal prática encontra óbice, inclusive na Súmula nº 2 deste CARF:

**Súmula CARF nº 2:**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (PORTARIA MF N.º 383 – DOU de 14/07/2010).

**Notas fiscais canceladas**

Como bem colocado pela decisão de piso, o argumento relacionado às notas fiscais canceladas são inócuos frente ao lançamento, vez que este se baseou em arbitramento do lucro a partir da receita declarada ou da receita omitida extraída das notas fiscais que não foram canceladas.

A recorrente alega ainda que a escrituração livro Diário e Razão a desobrigaria de escriturar o livro Caixa. Outro argumento inócuo, pois ficou demonstrado nos autos que a Recorrente não apresentou nenhum dos livros contábeis e fiscais, mas tão somente o Termo de Abertura e Encerramento do livro Diário, que não supre a apresentação dos livros Diário e Razão.

**Inexistência de arbitramento condicional**

Apresenta o livro Diário e Razão em fase impugnatória

Outrossim, a ocasião própria para apresentação da escrita contábil e fiscal é durante a fiscalização, haja vista inexistir arbitramento condicional

Nesta vertente também se direciona 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)

INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL - Como não existe arbitramento condicional, o ato administrativo do lançamento, regularmente constituído, não pode ser modificado pela apresentação, na fase de impugnação, dos documentos cuja inexistência foi a causa do arbitramento. (Acórdão nº 10706411, Sessão de 18/10/2001).

FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS - É cabível o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica, durante a ação judicial, deixar de exibir a escrituração que a ampararia na tributação com base no lucro real. Inexistindo o arbitramento condicional, o auto de infração não se modifica pela posterior apresentação desta documentação. " (Acórdão nº 103-18947, Sessão de 14/10/97).

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCROS - O lançamento efetuado de acordo com as normas legais, notificado o sujeito passivo, só pode ser alterado nas formas estabelecidas no art. 141 do CTN. A apresentação dos livros na fase impugnatória não tem o condão de tornar sem efeito o lançamento, posto que não há arbitramento condicional. " (Acórdão nº 103-20070, Sessão de 18/08/99).

ESCRITURAÇÃO APRESENTADA POSTERIORMENTE - Inexistindo arbitramento condicional, o ato administrativo do lançamento não é modificável pela posterior apresentação da escrituração, cuja recusa ou inexistência foi a causa do arbitramento. (Acórdão 1º CC 105-2.959/88 - DOU 07/06/89).

ESCRITURAÇÃO APRESENTADA POSTERIORMENTE - Cabível é o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica deixa de exibir ao Fisco, quando intimada para tal, a escrituração que ampararia a tributação com base no lucro real. Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos na prática do ato administrativo de lançamento, sua modificação ou extinção somente se dará nos casos previstos na lei. Como não existe arbitramento condicional, o lançamento não é modificável pelo posterior aparecimento da escrituração, cuja inexistência foi a causa do arbitramento. " (Acórdão 1º CC 101-84.640/93 - DOU20/06/94).

Inadmissível, portanto, querer nessa fase trazer prova aos autos de forma a suprir falha anterior ou provar que o arbitramento foi feito de forma indevida.

### **Aproveitamento dos recolhimentos feitos no Simples Nacional**

A recorrente pede que os valores recolhidos no Simples Nacional sejam aproveitados no presente processo.

A DRJ negou essa solicitação, nos seguintes termos:

A respeito do assunto, o §5º do art. 21 da Lei Complementar nº 123/06 determinou que o Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN regularia a compensação e a restituição dos valores do Simples Nacional recolhidos indevidamente.

O art. 119 da resolução CGSN nº 94/2011, por sua vez, determinou que a compensação de valores recolhidos indevidamente no Simples Nacional seria efetuada por meio de instrumento próprio a ser disponibilizado no Portal do Simples Nacional.

Desta feita, o pedido da recorrente é indeferido pois a impugnação ao lançamento não representa o instrumento próprio ao pleito.

A esse respeito, tem seguido o entendimento pacífico nesta Turma de que se impõe o abatimento dos valores recolhidos indevidamente sob o Simples contra o que fora lançado de ofício, com repercussão, inclusive no abatimento das multas de ofício correspondentes, quer na fase administrativa do lançamento, quer na fase processual.

O que está em jogo aqui é princípio da verdade material conjuntamente com a proibição de enriquecimento ilícito do Estado.. Não se trata nem mesmo de compensação, mas de mero abatimento, como corolário do exposto.

Por todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso apenas para que os recolhimentos indevidos a título de Simples sejam alocados para os débitos lançados de ofício.

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto