



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

Processo nº 11060.002332/2006-34
Recurso nº 500.182 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.478 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 21 de fevereiro de 2011
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)
Recorrente AGROPECUÁRIA EDIPAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Exercício: 2004

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES.

Não pode optar pelo Simples a pessoa jurídica que se dedica à prestação de serviço de representante comercial ou assemelhada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2004,2005,2006

LUCRO REAL.

Na falta de opção expressa por outro regime, prevalece a forma de tributação com base no lucro real trimestral, que é a regra, desde que exista escrituração com observância das leis comerciais e fiscais.

INEXATIDÕES MATERIAIS.

Alegações desprovidas de comprovação efetiva de sua materialidade não são suficientes para ilidir a motivação fiscal do procedimento.

CSLL, PIS, COFINS.

Tratando-se de lançamentos decorrentes, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que os resultados do julgamento dos feitos reflexos acompanhem aqueles que foram dados ao lançamento principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em preliminar, afastar as nulidades suscitadas e, no mérito, em negar provimento ao recurso

voluntário, nos termos do voto da Relatora. Ausente momentaneamente o Conselheiro Rogério Garcia Peres.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Diniz Raposo e Silva, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Exclusão do Simples

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/STM/RS nº 16, de 02 de outubro de 2006, fl. 58, com efeitos a partir de 01/09/2003, pelo exercício de prestação de serviço profissional de representante comercial, administrador ou assemelhados (inciso XII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996).

Autos de Infração

I - Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 384/390, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$529.257,30, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional, referente aos terceiro e quarto trimestres do ano-calendário de 2003, aos quarto trimestres do ano-calendário de 2004 e aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 2005 apurado pelo regime de tributação com base no lucro real. O lançamento se fundamenta na insuficiência de recolhimento evidenciada a partir dos registros contábeis apresentados pela Recorrente.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso XIII do art. 9º, art. 12, alínea “a” do inciso II do art. 13, inciso I do art. 14, inciso II do art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 1996, bem como inciso XIII do art. 192, inciso I do art. 195, inciso II do art.

196, art. 197, art. 200, art. 220, art. 251, art. 274, § 4º do art. 516 e inciso IV do art. 841 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR, de 1999.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II – O Auto de Infração às fls. 391/394 a exigência do crédito tributário no valor de R\$207.413,46 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso XIII do art. 9º, art. 12, alínea “a” do inciso II do art. 13, inciso I do art. 14, inciso II do art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 1996, bem como inciso XIII do art. 192, inciso I do art. 195, inciso II do art. 196, art. 197, art. 200, art. 220, art. 251, art. 274, § 4º do art. 516 e inciso IV do art. 841 do RIR, de 1999, §§ do art. 2º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, art. 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e art. 37 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

III - O Auto de Infração às fls. 395/399 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$41.805,71 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso XIII do art. 9º, art. 12, alínea “a” do inciso II do art. 13, inciso I do art. 14, inciso II do art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 1996, bem como art. 1º, art. 2º, art. 3º e art. 4º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

IV – O Auto de Infração às fls. 400/405 a exigência do crédito tributário no valor de R\$153.524,56 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso XIII do art. 9º, art. 12, alínea “a” do inciso II do art. 13, inciso I do art. 14, inciso II do art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 1996, bem como art. 1º, 3º e art. 5º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Fase Litigiosa

Cientificada da exclusão do Simples e dos lançamentos em 08/03/2007, fl. 411, a Recorrente apresentou a impugnação em 09/04/2007 (segunda-feira), fls. 413/423, em especial sobre:

- a) CSLL, PIS, COFINS (09/2003);
- b) IRPJ, CSLL, PIS E COFINS (10/2003 A 12/2005);
- c) Tributos lançados sob o regime de tributação do lucro real;
- d) Imposição pela autoridade fiscal de multas por infração tributária, estas inaplicáveis as espécies tributárias enumeradas nas letras "a" e "b", acima, como de responsabilidade do contribuinte.

e) A desconsideração pela ação fiscal das PERDAS PATRIMONIAIS experimentadas pelo contribuinte, no período de apuração, quando do cálculo dos tributos apontados como devidos.

f) Alteração de critério jurídico na adoção das medidas fiscalizatórias e, convalidação nos procedimentos complementares ocorrentes no lançamento dos créditos tributários. (lançamento de obrigação acessória — com o fundamento legal ancorado no art. 113, § 3º e 160 do CTN — atraso na DCTF 2003)

Discorda do entendimento fiscal de que

[...] com base nos registros contábeis dos livros Diários e Razão foi possível, à fiscalização, apurar o resultado de cada período de apuração, conforme planilhas [que] apresentam demonstração do resultado do exercício dos ano-calendário 2003 (setembro a dezembro), 2004 e 2005, discriminando mensalmente as receitas e despesas [cujo] resultado anual confere com os valores lançados na conta 2.04.03.03.0001 — Resultado do Exercício, quais sejam: R\$ 237.579,05 (2003), R\$ 522.797,35 (2004) e R\$ 382.351,49 (2005), [...].

Relata que os lançamentos contêm incorreções. Esclarece que emite as notas fiscais relativamente às receitas. Entende que como parte destes valores não foram efetivamente recebidos devem ser excluídos da matéria tributável. Por esta razão afirma que estão exatos os montantes abaixo:

TOTAL GERAL DE RECEBIDOS:

PRESTAÇÃO SERVIÇOS - R\$ 429.931,16

ALUGUÉIS - R\$ 345.000,00

TOTAL GERAL - R\$ 774.931,16

Suscita que não reconhece como correta a exclusão do Simples.

Procura demonstrar que não é cabível a imposição do regime de tributação com base no lucro real trimestral, pois na exigência da multa pela falta de entrega das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) consta expressamente a opção pelo regime de tributação pelo lucro presumido. Defende que este regime é o correto a ser adotado na apuração dos tributos constantes no presente processo. Não podendo prever a exclusão do Simples, argúi que somente a partir ciência do ato entregou as DCTF indicando sua opção pela tributação com base no lucro presumido. Apresenta argumentos contra a aplicação da multa de ofício. Indica a legislação que rege a matéria, princípios que alega foram violados ainda entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

1) em preliminar

Desde logo, se REQUER em juízo de conclusão decisória - a apreciação e o acatamento destas preliminares, dada a sua relevância fática na apreciação de quaisquer matérias tributárias, eventualmente imputáveis ao impugnante Edipal, mormente ao nível do que a análise do mérito deve vinculação.

2) no mérito

DIANTE DO EXPOSTO, demonstrada a incerteza da matéria tributada pelo lucro real, aliada à precariedade dos parâmetros de valores adotadas pela autoridade fiscal como de resultado nos exercícios do período apurado, que a rigor serviram de suporte aos lançamentos impugnados, REQUER a declaração de improcedência da ação fiscal consubstanciada pelo —elementos que a determinaram, para o fim de ser na sua plenitude cancelado o débito fiscal imputado ao contribuinte Agropecuária Edipal Ltda.

EM TEMPO, igualmente, requer que se determine a realização de diligências técnicas pela Secretaria da Receita Federal, para os fins de verificação da real situação das receitas, despesas, compensações e perdas de créditos, com efeitos de apuração de valores concretos e efetivamente corretos, no período de apuração — sobre os lançamentos efetuados de ofício.

Esperando encaminhamento e, deferimento.

Está registrado como resultado do Acórdão da 2ª TURMA/DRJ/STM/RS nº 18-10.967, de 30/06/2009, fls. 662/676: “Lançamento Procedente”.

Consta que

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA - INDEFERIMENTO

A diligência e a perícia não se prestam para produzir provas de responsabilidade das partes ou colher juízo de terceiros sobre a matéria em litígio, mas a trazer aos autos elementos que possam contribuir para o deslinde do processo. Devem ser indeferidos os pedidos prescindíveis para o desfecho da lide

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

PRELIMINAR DE NULIDADE POR MODIFICAÇÃO NO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO.

As divergências na interpretação da legislação suscitadas ao longo da tramitação do processo não representam alteração no critério jurídico adotado no lançamento se este estiver fundamentado desde o princípio em idêntica motivação.

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Período de apuração: 01/07/2003 a 30/09/2003, 01/10/2003 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/03/2004, 01/04/2004 a 30/06/2004, 01/07/2004 a 30/09/2004, 01/10/2004 a 31/12/2004, 01/04/2005 a 30/06/2005, 01/07/2005 a 30/09/2005, 01/10/2005 a 31/12/2005

EXCLUSÃO DO SIMPLES. TRIBUTAÇÃO DOS RESULTADOS.

A pessoa jurídica excluída do Simples sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. POSSIBILIDADE.

Nos casos de lançamento de ofício será aplicadas a multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

LANÇAMENTOS DECORRENTES: PIS, CSLL e COFINS

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplicam-se aos lançamentos decorrentes o decidido no principal.

Notificada em 17/07/2009, fl. 698, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 14/08/2009, fls. 699/705, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na peça impugnatória.

Conclui

O Sistema de Tributação adotado pela própria Receita Federal, foi o sistema de "LUCRO PRESUMIDO ", o qual já se encontra parcelado na PGFN, e sendo pago mensalmente, como já houvera a cima citado.

Desta forma, requer seu representante, a improcedência da ação fiscal, já que encontra-se explícita uma situação de cobrança em duplicidade, por parte do órgão.

Sendo assim, espera seu representante que a mesma seja extinta em sua plenitude cancelando o débito fiscal, imputado à AGROPECUÁRIA EDIPAL LTDA, através do processo de nº 11060.002332/2006-34.

PEDE-SE DEFERIMENTO.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

Exclusão do Simples

A Recorrente discorda da exclusão do Simples.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina o disposto no art. 179 da Constituição da República Federativa do Brasil (CR) de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

A Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, determina:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

[...]

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

jurídicas:

- que prestem os serviços profissionais expressamente listados;
- que prestem os serviços profissionais assemelhados àqueles expressamente listados;
- que prestem serviços profissionais não expressamente listados, cujo exercício dependa de habilitação legalmente exigida.

A norma de regência adota a interpretação analógica que abrange casos semelhantes por ela regulados.

Está registrado na Representação Fiscal, fls. 01/03:

A vista desses elementos, constatou-se o seguinte:

1. Em termo de folha 07 o contribuinte informa que "presta serviços de vendas de insumos e assistência técnica aos agricultores, além de serviços de cobrança. As operações são realizadas em nome da Cooparcentro - Cooperativa de Agricultores Parceiros da Região Centro Oeste do Estado, com filial em São Gabriel (As notas fiscais de vendas são emitidas pela Cooparcentro).

As notas fiscais de prestação de serviços são emitidas pela Edipal anualmente, normalmente em dezembro, quando é feito o acerto com a cooperativa. Durante o ano a Edipal recebe adiantamentos desse valor.

Além dessas receitas de prestação de serviços há a receita de aluguel do imóvel e dos automóveis utilizados na prestação de serviços à Cooperativa (entregas, visitas aos clientes)."

2. Cópias das notas fiscais de prestação de serviços estão anexas às folhas 08 a 13, constando entre as discriminações dos serviços: comissões sobre vendas, administração e cursos, assistência técnica administrativa filial São Gabriel, taxa administração assistência técnica e vendas safra 2004.

3. O contrato social da Agropecuária Edipal Ltda., com data de 15 de agosto de 2003 (folha 16), apresenta como objetivo social a "(..) prestação de serviço de assistência técnica agrônômica e veterinária, gestão de negócios agropecuários à pessoas jurídicas e pessoas físicas, bem como agenciamento comercial de insumos agrícolas, sementes e produtos veterinários.

Antes disso, a atividade empresarial era a definida na alteração contratual de 04 de janeiro de 2002 (folha 15).

4. A Cooparcentro apresentou cópia do contrato de prestação de serviços firmado com a Edipal, cujo objeto é assim descrito (folha 24):

"A EDIPAL prestará à COOPARCENTRO, a partir de 01 de janeiro de 2004, os serviços de gestão operacional, comercial e financeira da Filial da COOPARCENTRO em São Gabriel/RS, sita à Rua Mário Avancini dos Santos, 54, Sala A — (Santa Regina) em São Gabriel/RS com CNPJ nº 03.937.881/0002-40 e CGC/TE nº 120/009042-7, serviços estes compreendidos como: compra e venda de insumos agrícolas e mercadorias, movimentação financeira junto à rede bancária, emissão de cheques, controle de estoques, recebimento e pagamentos, tudo em nome da COOPARCENTRO. (..)"

Ficou comprovado nos autos que a Recorrente presta serviço profissional de representação comercial ou assemelhado. A descrição da razão de fato indicada no ato de exclusão está demonstrada de forma inequívoca pelo implemento das condições legal de excludente, conforme a descrição da infração que se fundamenta na falta de recolhimento de tributo apurada com base na determinação da matéria tributável e cálculo do montante do tributo devido, bem como a existência de pagamento a título de Simples, acompanhado das cópias dos registros contábeis pertinentes apresentados pela Recorrente. Cabe esclarecer que a opção pelo Simples é um direito da pessoa jurídica que preenche todos os requisitos legais. No presente caso a Recorrente incorreu em situação excludente e por esta razão não poderia optar pelo Simples. Como este procedimento não foi adotado voluntariamente, foi efetuada de forma regular a exclusão de ofício pela autoridade competente, no estrito cumprimento do dever legal (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990). Além disso, a partir dos efeitos da exclusão, ou seja, 01/09/2003, ela fica sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, inclusive às obrigações tributárias principais e acessórias.

Autos de Infração

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova. Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do Decreto nº 70.235, de 1972. A legislação pertinente ao processo administrativo fiscal estabelece que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se fundamentar (art. 15 e inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235,

de 1972), precluindo o direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas. Ela não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência. Neste sentido, a realização desses meios probantes é prescindível, uma vez que os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio (art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972). Assim, seu pleito deve ser indeferido.

A Recorrente se insurge contra a lavratura do lançamento com base no lucro real.

Sobre os lançamentos, o RIR, de 1999, fixa:

Art.220.O imposto será determinado com base no lucro real, presumido ou arbitrado, por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário (Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º).

[...]

Art.247.Lucro real é o lucro líquido do período de apuração ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Decreto (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 6º).

[...]

Art.516.A pessoa jurídica cuja receita bruta total, no ano-calendário anterior, tenha sido igual ou inferior a vinte e quatro milhões de reais, ou a dois milhões de reais multiplicado pelo número de meses de atividade no ano-calendário anterior, quando inferior a doze meses, poderá optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido (Lei nº 9.718, de 1998, art. 13).

§1ºA opção pela tributação com base no lucro presumido será definitiva em relação a todo o ano-calendário (Lei nº 9.718, de 1998, art. 13, §1º).

[...]

§4ºA opção de que trata este artigo será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário (Lei nº 9.430, de 1996, art. 26, §1º).

[...]

Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §1º).

Ainda em relação à matéria, vale transcrever o enunciado da súmula nº 33 do CARF, a qual é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF) que prevê:

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

No presente caso, ela apresentou as Declarações Simplificadas da Pessoa Jurídica – Simples (DSPJ - Simples) nos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, fls. 30/56. Como ficou exaustivamente comprovado nos autos, no período objeto da ação fiscal, o imposto devido trimestralmente foi determinado com base nos critérios do lucro real trimestral, que é a regra geral, uma vez que a Recorrente foi excluída de ofício do Simples pelo Ato Declaratório Executivo DRF/STM/RS nº 16, de 02 de outubro de 2006, fl. 58, com efeitos a partir de 01/09/2003. Pelo fato de a Recorrente ter sido excluída do Simples e como foi verificada a escrituração regular, tem cabimento a apuração dos tributos com base no lucro real trimestral. Não há previsão legal para que a Recorrente, nesta oportunidade, faça opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido. A própria Recorrente afirma que extinguiu os créditos tributários correspondentes pelo pagamento, fls. 706/711. Ademais, o simples fato de constar nas DCTF, fls. 712/717, a forma de tributação como sendo lucro presumido, estes atos não têm força normativa de se equiparar à opção ou de macular os Autos de Infração, fls. 384/405, que foram lavrados com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia. Logo, não cabem reparos aos lançamentos.

A Recorrente suscita que as perdas no recebimento de créditos devem ser deduzidas.

Em relação ao recebimento de crédito, o RIR, de 1999, prevê:

Art.340. As perdas no recebimento de créditos decorrentes das atividades da pessoa jurídica poderão ser deduzidas como despesas, para determinação do lucro real, observado o disposto neste artigo (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º).

§1ºPoderão ser registrados como perda os créditos (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §1º):

I- em relação aos quais tenha havido a declaração de insolvência do devedor, em sentença emanada do Poder Judiciário;

II - sem garantia, de valor:

a)até cinco mil reais, por operação, vencidos há mais de seis meses, independentemente de iniciados os procedimentos judiciais para o seu recebimento;

b)acima de cinco mil reais, até trinta mil reais, por operação, vencidos há mais de um ano, independentemente de iniciados os procedimentos judiciais para o seu recebimento, porém, mantida a cobrança administrativa;

c) superior a trinta mil reais, vencidos há mais de um ano, desde que iniciados e mantidos os procedimentos judiciais para o seu recebimento;

III - com garantia, vencidos há mais de dois anos, desde que iniciados e mantidos os procedimentos judiciais para o seu recebimento ou o arresto das garantias;

IV - contra devedor declarado falido ou pessoa jurídica declarada concordatária, relativamente à parcela que exceder o valor que esta tenha se comprometido a pagar, observado o disposto no §5º.

§2º No caso de contrato de crédito em que o não pagamento de uma ou mais parcelas implique o vencimento automático de todas as demais parcelas vincendas, os limites a que se referem as alíneas "a" e "b" do inciso II do parágrafo anterior serão considerados em relação ao total dos créditos, por operação, com o mesmo devedor (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §2º).

§3º Para os fins desta Subseção, considera-se crédito garantido o proveniente de vendas com reserva de domínio, de alienação fiduciária em garantia ou de operações com outras garantias reais (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §3º).

§4º No caso de crédito com empresa em processo falimentar ou de concordata, a dedução da perda será admitida a partir da data da decretação da falência ou da concessão da concordata, desde que a credora tenha adotado os procedimentos judiciais necessários para o recebimento do crédito (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §4º).

§5º A parcela do crédito, cujo compromisso de pagar não houver sido honrado pela empresa concordatária, poderá, também, ser deduzida como perda, observadas as condições previstas neste artigo (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §5º).

§6º Não será admitida a dedução de perda no recebimento de créditos com pessoa jurídica que seja controladora, controlada, coligada ou interligada, bem como com pessoa física que seja acionista controlador, sócio, titular ou administrador da pessoa jurídica credora, ou parente até o terceiro grau dessas pessoas físicas (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, §6º).

O valor das perdas no recebimento dos créditos para ser dedutível no âmbito fiscal deve preencher as condições taxativamente enumeradas no art. 340, do RIR, de 1999, o que não ocorreu no presente caso. As provas do ilícito tributário constantes nos autos foram exaustivamente analisadas pelas autoridades fiscais.

Consta no Termo de Verificação Fiscal, fls. 374/376:

Apesar da alegada "opção" pela tributação com base no lucro presumido, a empresa apresentou os livros Diário e Razão dos períodos de setembro/03 a dezembro/05, conforme Termo de Recebimento de Documentos e Intimação de folha 64. Cópia do Diário encontra-se anexa às folhas 201 a 312 e do Razão às folhas 313 a 357. Em relação a esses documentos, verificou-se que estão transcritas,

nos livros Diário, demonstrações do resultado do exercício e balanços anuais (folhas 217 a 219, 263, vs. a 265, vs.e 310 a 312). Do mesmo modo, na análise da conta de Resultado do Exercício (2.04.03.03.0001), no livro Razão, observa-se que a apuração do resultado ocorreu no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário (folhas 108 a 110, vs.).

Entretanto, com base nos registros contábeis dos livros Diário e Razão foi possível, à fiscalização, apurar o resultado de cada período de apuração, conforme demonstrado nas planilhas de folhas 105 a 107, que seguiram anexas ao Termo de folha 104,

[...]

As referidas planilhas (folhas 105 a 107) apresentam demonstração do resultado dos exercícios dos anos-calendário 2003 (setembro a dezembro), 2004 e 2005, discriminando mensalmente as receitas e despesas que o integram. Observa-se que o resultado anual confere com os valores lançados na conta 2.04.03.03.0001 — Resultado do Exercício, quais sejam: R\$ 237.579,95 (2003), R\$ 552.697,35 (2004) e R\$ 382.351,49 (2005), conforme cópia dos respectivos Razão, anexas às folhas 108 a 110, vs. Numa análise preliminar não se visualizam rubricas sujeitas a adição ou exclusão, de modo que este seria, em tese, o Lucro Real da empresa.

Dessa forma, em 14 de dezembro de 2006 reintimou-se o contribuinte a apresentar as demonstrações contábeis trimestrais e o livro de Apuração do Lucro Real a partir do período em que se processaram os efeitos da exclusão do Simples (folhas 104 e vs.).

Em 18 de janeiro de 2007 receberam-se os documentos solicitados, conforme Termo de folha 112, quais sejam: as demonstrações do resultado do exercício, demonstrações dos lucros ou prejuízos acumulados e balanços patrimoniais, que estão anexos às folhas 115 a 173, assim como, cópia do Livro de Apuração do Lucro Real anexas às folhas 174 a 178.

Subsidiariamente, devem-se considerar as cópias das notas fiscais de prestação de serviços de folhas 09 a 13, além do resumo do beneficiário constante da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte — Dirf de folha 180 e as informações prestadas pela Cooperativa de Agricultores Parceiros da Região Centro Oeste do Estado Ltda., que foi objeto de circularização (folhas 19 a 26).

Adotou-se esse procedimento em face de entendimentos jurisprudenciais no sentido de que o Arbitramento do lucro deve se constituir em medida extrema, devendo ser aplicado apenas na hipótese do contribuinte, devidamente intimado a regularizar a escrita, não atender à fiscalização.

No caso em tela, conforme referido anteriormente, além da apuração do Lucro Real ter sido efetuada a contento pela fiscalização (folhas 105 a 107), foram apresentados os livros Diário, Razão (folhas 201 a 357) e Lalur, além das demonstrações contábeis trimestrais relativas aos períodos compreendidos na fiscalização, cujos resultados estão coerentes com os apurados (folhas 115 a 178).

Restou comprovada o exame dos registros contábeis, dentre outros, da Carteira Geral de Duplicatas por Cliente, do Demonstrativo de Resultado do Exercício, dos balancetes, a partir dos quais não restaram comprovadas as alegadas perdas sofrida pela Recorrente. Assim, prevalece a forma de tributação com base no lucro real trimestral, que é a regra, uma vez que existe a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, que faz

prova em favor da Recorrente dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis e idôneos. Partindo do pressuposto legal de que a defesa deve comprovar todas as suas alegações na oportunidade própria (art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1996), a Recorrente não juntou novas provas aos autos mediante documentos hábeis e idôneos que demonstrem o implemento de alguma das condições fiscais de dedutibilidade da despesa, dentre aquelas relacionadas especificamente no art. 340, do RIR, de 1999.

As suas meras alegações desprovidas de comprovação efetiva de sua materialidade mediante a análise de todos os documentos que embasaram a escrituração não são suficientes para ilidir a motivação fiscal do procedimento, tendo em vista que as provas já constantes nos autos constituem um conjunto probatório robusto de que o lançamento de ofício está correto. Por conseguinte, não lhe cabe razão.

No que se refere às multas por atraso na entrega em 09/11/2006 das DCTF, fls. 712/717, cabe esclarecer que se referem a exigências datadas de 24/10/2007, ou seja, posteriores à ciência dos lançamentos em 08/03/2007, fl. 411. Como estes lançamentos não foram formalizados no presente processo os argumentos pertinentes não podem ser analisados nesta instância de julgamento.

A Recorrente se insurge contra a aplicação da multa de ofício proporcional. As multas tributárias se fundamentam no interesse público e têm como pressuposto a prática de infração especificada e ainda como função a sanção pelo descumprimento de obrigação legal. As leis pertinentes à matéria são editadas com base nos princípios constitucionais, entre eles, os da legalidade e da tipicidade (art. 150 da Constituição da República). Ademais, a exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária.

A Lei nº 9.430, de 1996, orienta expressamente no seguinte sentido:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

De acordo com o princípio da legalidade (art. 37 da Constituição da República) deve prevalecer a multa de ofício proporcional no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) incidente sobre o tributo lançado do ofício em decorrência de infração à legislação tributária. Assim, não cabem reparos ao lançamento.

No que se refere à interpretação da legislação, entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados na peça recursal, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos aos quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional).

Em relação aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe transcrever o enunciado da Súmula CARF nº 2, que é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF), e que assim determina:

Processo nº 11060.002332/2006-34
Acórdão n.º **1801-00.478**

S1-TE01
Fl. 801

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Logo, este argumento não pode prosperar.

Atinente ao CSLL, PIS e Cofins, tratando-se de lançamentos decorrentes, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que os resultados do julgamento dos feitos reflexos acompanhem aqueles que foram dados ao lançamento principal.

Em face de o exposto, voto, em preliminar, por afastar as nulidades suscitadas e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva