



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

Processo n° 13433.000382/2005-46
Recurso n° 172.021 Voluntário
Acórdão n° **1803-001.154 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 17 de janeiro de 2012
Matéria AI IRPJ E CSLL
Recorrente UNIÃO DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004

LUCRO ARBITRADO. OUTRAS MODALIDADES DE TRIBUTAÇÃO.

Consolidada a exclusão do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96), e inviável a opção retroativa pelo regime de tributação pelo Lucro Presumido, remanesce apenas a opção pelos regimes do lucro real e arbitrado. Ausente a escrituração contábil apresenta-se escorreito o lançamento de ofício pelo regime de tributação do lucro arbitrado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004

INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA.

Conforme entendimento contido na Súmula CARF nº 02, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2003, 2004

LANÇAMENTO REFLEXO OU DECORRENTE.

Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se ao lançamento reflexo ou decorrente de CSLL o que foi decidido em relação ao lançamento principal ou matriz de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Victor Humberto da Silva Maizman e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

UNIÃO DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ RECIFE (PE), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Foi instaurado contra a contribuinte acima qualificada um procedimento fiscal no qual apurou a fiscalização que a empresa no ano calendário de 2003 auferiu receita bruta proporcional, no ano de início de atividade, superior ao limite para permanência no SIMPLES como EPP.

Diante da constatação acima a Delegacia da Receita Federal em Mossoró-RN expediu Ato Declaratório Executivo n.º 24., de 04/05/2005, h. fl. 31, declarando a empresa excluída do SIMPLES com os efeitos A. Partir de 26/08/2003. A exclusão do Simples esta anexada ao processo n.º 13433.000165/2054-36. A contribuinte foi cientificada da exclusão do Simples através do Termo de Reintimação 4.3, Fiscal no dia 03/05/2005, a fl. 2".

Excluída do SIMPLES a empresa ficou sujeita a tributação das demais pessoas jurídicas. Foram apurados os autos de infração do IRPJ e CSLL considerando a empresa na sistemática do Lucro arbitrado, tendo em vista a falta de apresentação da escrita contábil da empresa. A contribuinte foi intimada, através dos Termos das fls. 24/25, 27, 28 e 29, a apresentar os livros contábeis, porém apresentou apenas o Livro de Apuração do ICMS do Ano Calendário 2004. Assim, não restou outra alternativa a não ser a apuração pelo lucro arbitrado, nos Anos Calendários de 2003 e 2004.

Foram consideradas como bases de calculo dos tributos para os fatos geradores do Ano Calendário 2003 os valores coletados junto ao Fisco Estadual, à fl. 47, e no ano calendário de 2004, dos valores extraídos do livro de apuração do ICMS da empresa cujas cópias estão anexadas as fls. 34 a 46.

Foram lavrados os Autos de Infração as fls. 05 a 18 para exigência de crédito tributário, adiante especificado:

Tributo	Fls.	Imp/Contrib	Juros	Multa	Total
IRPJ	05	58.364,01	6.290,46	43.772,99	108.427,46
CSLL	12	38.857,32	4.264,75	29.142,97	72.265,04
total					180.692,50

Devidamente notificada, e não se conformando com o procedimento fiscal, a contribuinte apresentou, tempestivamente, as suas razões de defesa, As fls.50 a 89, na qual questiona integralmente os autos de infração, alegando em síntese o seguinte:

- Preliminarmente alega que a fiscalização baseou sua apuração em documentos fiscais estaduais que não possuem força probatória. Afirma que a Guia Informativa Mensal do ICMS — GIM é passível de modificação, pois é comum que informações sejam posteriormente alteradas por correções. Assim, conclui que estes documentos fiscais estaduais não podem ser utilizados como base para o lançamento de ofício.

- Destaca que o livro de Apuração do ICMS, referente ao Ano Calendário 2004, tem divergências com os valores informados ao fisco estadual o que confirma sua alegação anterior. A contribuinte apresenta as divergências de valores entre o apurado pela fiscalização e o escriturado em seus livros fiscais. Conclui que em 2004 o valor de receita acumulada escriturada no livro de apuração do ICMS totaliza R\$ 1.251.776,34, não ultrapassando o limite de EPP de R\$ 2.133.222,00 determinado pelo Decreto nº5.028/2004.

- Afirma que possivelmente este erro tenha acontecido também em 2003, porém a empresa não tern como apresentar o livro de apuração do ICMS que foi extraviado.

- Contesta a exclusão da empresa do Simples alegando que na verdade o autuante apurou uma receita acumulada de R\$ 1.251.776,34, ou seja, inferior ao limite estabelecido na legislação. Assim, irregular o lançamento de ofício efetuado com base no arbitramento do lucro.

- Lembra os princípios da legalidade e da motivação que devem ser amplamente seguidos pela administração tributária. A contribuinte cita, diversas ementas de acórdãos a respeito da importância da prova no Processo administrativo.

- A contribuinte contesta a exclusão da empresa do Simples e seu efeito retroativo. Reafirma que a empresa nos anos calendários de 2003 e 2004 não superou o limite de receita bruta acumulada para permanência no Simples. Em relação ao Ato Declaratório Executivo de exclusão a empresa afirma que não teve direito a ampla defesa e ao contraditório e alega que tornou ciência da exclusão após o recebimento dos autos de infração do presente processo. Por fim ressalta que mesmo que tivesse ultrapassado o

limite de receita bruta a sua exclusão do Simples não poderia ser retroativa, deveria acontecer apenas a partir do mês subsequente ao do ato de exclusão. Desta forma considera que no Ano Calendário 2004 a empresa deveria ter sido tributada conforme legislação do Simples.

- Com relação à apuração do IRPJ e da CSLL pela forma de tributação do lucro arbitrado ressalta a contribuinte que a empresa é optante pelo sistema simplificado e que não existe previsão para arbitramento do lucro por falta de apresentação dos livros, pois para as empresas no Simples não existe obrigatoriedade de manter a escrita contábil completa. Que a fiscalização deveria ter considerado a empresa como lucro presumido, pois possuía ao seu dispor as informações necessárias a apuração por esta forma de tributação. Assim, requer que seja considerado o percentual de presunção do lucro de 1,6%.

A DRJ RECIFE (PE), através do acórdão nº 11-21.628, de 15 de fevereiro de 2008 (fls. 128/136), julgou procedente em parte o lançamento, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004

EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO.

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.

LUCRO ARBITRADO. - FALTA DE ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL.

A ausência de escrituração regular dos livros comerciais e fiscais autoriza o arbitramento do lucro.

LUCRO ARBITRADO - COEFICIENTE DE DETERMINAÇÃO.

O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação do percentual de um inteiro e seis décimos por cento acrescidos de vinte por cento, para atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e Os natural.

Ciente da decisão em 26/05/2008, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 143), apresentou o recurso voluntário em 25/06/2008- fls. 144/156, onde reitera parcialmente os argumentos da inicial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de lançamento de ofício contendo os autos de infração de IRPJ e CSLL, relativos ao ano calendário 2003 e 2004, tendo em vista o arbitramento do lucro por ter sido excluída da sistemática do SIMPLES e não possuir escrituração contábil.

Alega a recorrente em síntese:

- a) Da indevida exclusão da sistemática do SIMPLES (Lei nº 9.317/96);
- b) Da incorreta adoção do lucro arbitrado como modalidade de tributação da pessoa jurídica;
- c) Do caráter confiscatório da multa de ofício aplicada.

Não assiste razão à interessada.

Com efeito, inicialmente com relação à exclusão do SIMPLES, conforme já foi devidamente rebatido pela decisão de primeira instância é matéria preclusa pois é objeto do processo nº 13433.000165/2005-56, com decisão administrativa definitiva pois encontra-se devidamente arquivado.

No tocante às supostas incorreções no arbitramento do lucro levado a efeito pela autoridade fiscal igualmente não assiste razão à interessada.

Conforme relatado pela autoridade fiscal no Relatório de Atividade Fiscal (fls. 21/23), instada por diversas vezes a apresentar a escrituração contábil ficou-se inerte a contribuinte.

Por ter sido excluída da sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96) em virtude de excesso de receita já no primeiro ano de sua atividade (2003), e não tendo optado tempestivamente pelo regime de tributação do Lucro Presumido, somente era possível a opção entre o regime do lucro real e o arbitrado.

Inexistindo escrituração contábil a única opção possível à autoridade fiscal era a adoção do regime de tributação pelo lucro arbitrado que utilizou como parâmetro a receita bruta conhecida.

Apresenta-se assim escorreito o procedimento adotado, não havendo qualquer comprovação de que tenha havido qualquer equívoco ou erros na base de cálculo adotada pela autoridade fiscal, que utilizou parcialmente a escrituração fiscal existente e as informações enviadas pela contribuinte ao Fisco Estadual.

Afirma a recorrente que as informações enviadas ao Fisco Estadual são passíveis de retificação mas não comprova ou aponta qualquer equívoco nos valores enviados por ela mesma concernente às suas operações comerciais e tampouco a retificação de quaisquer valores.

Já tendo havido a devida correção quanto aos coeficientes de arbitramento procedida pela decisão de primeira instância, não vislumbro qualquer irregularidade no arbitramento do lucro dos anos calendários 2003 e 2004.

Por derradeiro, com relação ao caráter confiscatório da multa de ofício sua apreciação envolve o exame da constitucionalidade da lei tributária o que refoge da competência deste colegiado julgador administrativo, conforme deixou assentado na Súmula CARF nº 02, assim ementada:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinatura digital)

Walter Adolfo Maresch - Relator