



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

Processo n° 10540.001073/2006-69
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-000.652 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 1º de setembro de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente MARCUS VINÍCIUS ANDRADE MENDES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e Outros

Exercício: 2004

Ementa: RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. Não se conhece de recurso voluntário contra decisão de primeira instância quando apresentado depois de decorrido o prazo de trinta dias da ciência da referida decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes

Presidente

(assinado digitalmente)

Benedicto Celso Benício Júnior

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Benedicto Celso Benício Júnior, Marcelo Fonseca Vicentini, Walter Adolfo Maresch, Sérgio Rodrigues Mendes e Luciano Inocência dos Santos.

Relatório

Trata o presente processo de Ato Declaratório Executivo DRF/VCA nº 11, de 28 de novembro de 2006, que procedeu à exclusão da empresa do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), e de Autos de Infração, formalizando exigência de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, no valor de R\$ 32.528,60 (trinta e dois mil quinhentos e vinte oito reais e sessenta centavos), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 9.178,27 (nove mil, cento e setenta e oito reais e vinte e sete centavos); à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, no valor de R\$ 16.970,67 (dezesesseis mil novecentos e setenta reais e sessenta e sete centavos); e à Contribuição para o Programa de Integração Social, no valor de R\$ 3.946,68 (três mil novecentos e quarenta e seis reais e sessenta e oito centavos), acrescidos de multa de ofício, e dos juros de mora, totalizando R\$164.309,04 (cento e sessenta e quatro mil trezentos e nove reais e quatro centavos).

Consoante Representação Fiscal (fl. 164 a 168) e Ato Declaratório Executivo nº 11, de 28 de novembro de 2006 (fl. 169), a contribuinte foi excluída do Simples, de ofício, com efeito a partir de 1º de janeiro de 2003, em face da constatação de que, na condição de microempresa, auferiu, no ano-calendário de 2002, receita bruta superior a R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais), tendo como fundamentação legal os art. 9º, inciso I, 12; 13, inciso II, alínea "a"; 14, inciso I; 15, inciso IV, todos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e suas alterações posteriores, e os art. 21; 22, inciso II, alínea "a"; 23, inciso I, parágrafo Único; 24, inciso VI e 25, da Instrução Normativa SRF nº 608, de 9 de janeiro de 2006.

De acordo com a descrição dos fatos contida no Auto de Infração do IRPJ (fls. 14/16), foi efetuado o arbitramento do lucro, referente aos períodos de apuração ocorridos no ano-calendário de 2003, com base no artigo 530, inciso III, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/1999), tendo em vista que a contribuinte, notificada a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e Termos de Intimação em anexo, deixou de apresentá-los.

O Lucro Arbitrado foi determinado mediante a aplicação do coeficiente de 9,6% (nove inteiros e seis décimos por cento) sobre a receita bruta declarada não decorrente da prestação de serviços, conforme a Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Simples - DSPJ, relativa ao ano-calendário de 2003, e do coeficiente de 38,4% (trinta e oito inteiros e quatro décimos por cento) sobre a omissão de receitas caracterizada pelos depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, excedentes às receitas que constavam na DSPJ – este último coeficiente, porque, nos termos do art. 24, § 1º, da Lei nº 9.249, de 1995, no caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas, tributadas com base no lucro arbitrado, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela a que corresponder o percentual mais elevado e considerando que de acordo com as cópias dos atos constitutivos, apresentados pela JUCEB, em atendimento ao ofício fls. 156/2006 da DRF/VCA, a atividade original da firma individual era a prestação de serviços. Somente em janeiro de 2004 é que passou a ser revenda de mercadoria.

No enquadramento legal foram capitulados os art. 16 e 24, § 1º, da Lei nº 9.249, de 1995; art. 27, inciso I, e 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e art. 532 e 537 do RIR/1999. Informa a autoridade fiscal que a contribuinte foi intimada e reintimada a apresentar a

documentação fiscal requerida no Termo de Início de Fiscalização (fls. 77/78), mas os documentos solicitados não foram apresentados. Foi novamente intimada por meio dos Termos de Reintimação Fiscal nº 001 e 002. O prazo final concedido venceu em 24/07/2006 e em 02/08/2006 a contribuinte entregou carta alegando que era uma microempresa isenta de qualquer escrituração fiscal e que a movimentação financeira era a constante da DSPJ-Simples do período.

Foram, então, emitidas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeiras para os bancos do Brasil S/A e do Nordeste S/A, para dirimir dúvidas sobre a elevada movimentação financeira constatada nas declarações trimestrais da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF apresentadas pelas referidas instituições financeiras, em cumprimento à legislação fiscal.

Em 01/09/2006, por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 001, a contribuinte foi ainda intimada a apresentar a escrituração do Livro Caixa e do Livro de Registro de Inventário e informada de que a legislação do Simples não dispensa nenhuma empresa de manter escrituração, seja esta firma individual ou não. Mais uma vez, a documentação não foi apresentada.

De posse dos extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras, depois de procedida a análise e da exclusão dos depósitos/créditos possíveis de identificação, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal nº 002 e Anexo, por meio do qual a contribuinte foi intimada a apresentar a origem dos recursos utilizados nas operações de créditos/depósitos efetuados na conta-corrente nº 10.304-7, agência 2182-2, do Banco do Brasil, bem como que os esclarecimentos fossem por escrito e comprovados mediante apresentação de documentação hábil e idônea, Esgotado o prazo da intimação, não houve a apresentação dos documentos solicitados. Foi lavrado o Termo de Reintimação Fiscal nº 003, mas esgotado o prazo concedido, novamente a contribuinte não se manifestou.

Em decorrência da tributação do IRPJ, foram lavrados Autos de Infração reflexos, relativos à Contribuição para o Programa de Integração Social, à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Em razão de a contribuinte ter declarado/recolhido valores devidos relativos à Cofins e à CSLL, pela sistemática do Simples, sobre as receitas não decorrentes da prestação de serviços para o ano-calendário de 2003, tais valores foram compensados com as referidas contribuições objetos de lançamento de ofício, consoante demonstrativos de fls. 56/58.

Registra o autuante que o lançamento de ofício foi feito com a multa de ofício de 112,50 (cento e doze inteiros e cinco décimos por cento), em virtude de a fiscalizada não ter atendido às intimações efetuadas pela fiscalização, nos termos do art. 44, inciso I e § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996, enfatizando que a multa foi agravada em razão de a fiscalizada não ter apresentado a escrituração obrigatória e os extratos bancários.

Em 5 de janeiro de 2007, foi apresentada a impugnação (fls. 175 e 176), acompanhada da documentação de fls. 177/180, com as razões de defesa transcritas a seguir:

DOS FATOS:

A empresa citada é optante do SIMPLES desde a fundação, não ultrapassando em nenhum momento o limite de R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais), conforme declaração de imposto de renda de pessoa jurídica no ano-calendário 2002, cujo montante

foi de RSI 18.140,22 (cento e dezoito mil cento e quarenta reais e vinte e dois centavos).

DA VERDADE DOS FATOS

Em verdade, a autuada não movimentou, com relação aos seus negócios, o valor dos recursos apontados no auto de infração. O que ocorreu foi que os valores somente excederam tendo em vista recursos outros, tais como recursos pertencentes à pessoa física de familiares do proprietário e desse próprio foram movimentados na mesma conta-corrente.

Do mesmo modo, foram tornados financiamentos bancários, empréstimos pessoais e bancários junto ao Banco do Brasil e principalmente junto ao Banco do Nordeste com o fim de ampliação da empresa, aquisição de veículos e capital de giro, os quais não podem ser objeto de tributação na forma feita no auto de infração, pois os mesmos não foram usados pela empresa.

DO MÉRITO

De mais a mais, tendo em vista ser a empresa optante do Simples e, por conseguinte, por não ter sido ultrapassado o limite de movimentação financeira imposto pela lei, a receita arbitrada com base nos recursos movimentados em contas bancárias, as quais já justificamos acima, se mostra desarrazoado e com nítido cunho de confisco, haja vista que levará à extinção da empresa (..).

Do pedido de prorrogação do prazo para a entrega dos documentos.

Quanto ao não cumprimento do Titular da Empresa para dirimir as dívidas, esclarece-se que esse estava enfermo e sem qualquer condição de locomoção por quase 90 (noventa) dias, o que impossibilitou a sua ida à sede da Receita Federal a tempo, bem como para procurar a documentação junto ao Contador (situado em Itarantim-BA), visando sanar as dívidas que essa auditoria levantou.

Em face do problema de saúde acima mencionado não foi possível ter acesso a todos os documentos necessários para esclarecer os fatos acima mencionados no prazo concedido para impugnação, motivo pelo qual venho requerer seja concedido o prazo de mais 30 (trinta) dias para que possamos demonstrar através de documentos os argumentos e fatos aqui trazidos.

Isto posto, requereu o acolhimento da impugnação e a improcedência do feito.

A 2ª TURMA – DRJ EM SALVADOR – BA, ao julgar a impugnação apresentada, manteve parcialmente os lançamentos questionados, ementando sua decisão nos seguintes termos:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

APRESENTAÇÃO DE PROVAS. A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que se refira a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS.

Deve ser mantido o Ato Declaratório de exclusão do Simples expedido pela unidade da Secretaria da Receita Federal que a jurisdiciona, em face da ocorrência de situação que a Lei a autoriza, e assegurado o contraditório e a ampla defesa.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS.

O fato de a pessoa jurídica excluída do Simples, sucessivamente intimada, deixar de apresentar à autoridade tributária os livros da sua escrituração comercial e fiscal, autoriza o arbitramento dos lucros, obedecendo aos critérios estabelecidos na lei.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Configuram omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, em que o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Contribuição para o PIS/Pasep

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL

Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO FISCAL.

Tendo sido atendidas as intimações fiscais, ainda que parcialmente, não pode prosperar a aplicação desta penalidade, no percentual de 112,50%, devendo-se reduzi-lo para 75%.

Lançamento Procedente em Parte”

Cientificado da decisão em 27/04/2009, interpôs o contribuinte, em 08/06/2009, recurso voluntário a este conselho, afirmando a ocorrência de força maior,

responsável por impedir a temporânea apresentação dos livros e dos documentos contábil-fiscais solicitados durante o procedimento fiscalizatório.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior, Relator:

Como expressamente definido pelo artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, o contribuinte pode interpor recurso contra decisão de primeiro grau que lhe seja desfavorável, contanto que o faça dentro do prazo inextensível de 30 (trinta) dias, contado da ciência do acórdão:

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.”

No caso em tela, o interessado foi cientificado do aresto recorrido em 27/04/2009, consoante Aviso de Recebimento – AR acostado à fl. 192. O remédio recursal em apreço, todavia, foi apresentado somente em 08/06/2009 (fls. 193 e ss.).

Isto posto, NÃO CONHEÇO do recurso.

Sala das Sessões, em 1º de setembro de 2010

(assinado digitalmente)

Benedicto Celso Benício Júnior