



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

Processo nº 13227.720010/2009-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-001.154 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de agosto de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E REFLEXOS
Recorrente AJUCEL INFORMATICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

RETROATIVIDADE BENIGNA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. INAPLICABILIDADE. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo.

COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS COM TRIBUTOS PAGOS EM DARF SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. Cabível a compensação de ofício, dos valores pagos a título de SIMPLES, quando da mudança da forma de tributação.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para acatar que seja deduzida da exigência apurada o valor anteriormente recolhido na modalidade do SIMPLES, nos termos do relatório e voto que passa a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Marcelo de Assis Guerra, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

AJUCEL INFORMATICA LTDA recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela DRJ em primeira instância, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Adoto o relatório da decisão recorrida (verbis):

A autuação, referente ao ano calendário 2004, apresentou os valores de IRPJ: R\$ 1.302.221,47; PIS: R\$ 52.138,80; COFINS: R\$ 240.641,41; e CSLL: R\$ 489.041,01.

O contribuinte, no ano calendário de 2003, auferiu receita de R\$1.677.242,35, montante que extrapolou o limite de R\$1.200.000,00, nos termos do artigo 9º da Lei 9.317/1996.

Por tal razão representou ao Chefe da Fiscalização, entendendo ter o contribuinte incorrido em uma das hipóteses do art. 14 da Lei 9.317/1996, no sentido de sua exclusão do SIMPLES, formalizada pela publicação (D.O.U de 17/11/2008) do Ato Declaratório Executivo nº31 de 13 de dezembro de 2008, excluindo, retroativamente, o contribuinte, ora defendente, do SIMPLES a partir de janeiro de 2004.

Ao contribuinte foi informado sobre a publicação do Ato Declaratório Executivo nº 31, de 13 de novembro de 2008 e sua exclusão do SIMPLES, e fornecido um prazo de 30 dias ao contribuinte para que manifestasse sua inconformidade (vide folhas 136 e 137).

Tendo a empresa ultrapassado, durante o ano-calendário, o limite máximo permitido para a opção pelo SIMPLES, e obrigatória a sua auto-exclusão mediante comunicação a Secretaria da Receita Federal, até o último dia útil do mês de janeiro do ano-calendário subsequente àquele em que se dera o excesso de receita bruta, foi apurado, a título de multa disciplinada no art. 21 da Lei nº 9.317/1996, o valor de R\$ 1.236,86.

O sujeito passivo, intimado a apresentar a Demonstração do Resultado do Exercício trimestral referente ao ano-calendário de 2004, informou o valor referente ao lucro contábil trimestral deste período, que serviu como base para a apuração do Lucro Real (vide folhas 145 a 148). Os valores conferem com a escrituração contábil apresentada.

A fiscalização entendeu que, na apuração do lucro contábil pelo sujeito passivo, houve erro ao se contabilizar o SIMPLES como uma despesa, redutora do lucro apurado, uma vez que ao ter sido apurado indevidamente, o valor do SIMPLES não poderia ser utilizado como despesa, pois poderia ser objeto de restituição, já que seu pagamento não era devido àquele tempo, pois já era obrigado à tributação geral das pessoas jurídicas.

Assim, a fiscalização, conforme descrito às fls. 155/157, agregou ao lucro contábil os valores pagos a título de SIMPLES e apurou tanto IRPJ como tributos reflexos.

Contribuinte contesta alegando que o Ato Declaratório Executivo nº31 de 13 de novembro de 2008 (publicado no D.O.U em 17/11/2008) que impôs a defendente a exclusão do SIMPLES, operou-se quando a mesma atendia, todos os requisitos objetivos para operar sob aquele regime tributário, de acordo com o que estabelece o artigo 106 do Código Tributário Nacional:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade a infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A crença da impugnante reside na alteração dos valores de receita bruta para permanência no SIMPLES efetivada pela lei Complementar 123, de 14/12/2006, em cuja lei os valores, antes excedidos pela impugnante estariam, ao tempo da exclusão, atendendo aos limites legais. No caso concreto, o valor em excesso que montava a R\$ 1.677.242,35, quando o limite era R\$ 1.200.000,00 em 2003, agora estaria dentro do limite de R\$ 2.400.000,00.

Em outro ponto de argumentação a impugnante alega que a tributação deveria ser baseada no lucro presumido, e não, na tributação sobre o Lucro Real, por ser esta mais gravosa ao contribuinte.

Outra antítese ao trabalho fiscal é alegada pela impugnante em relação ao fato de os valores pagos a título de SIMPLES terem composto a base de cálculo da tributação sobre o Lucro Real.

Ao final, a impugnante requer:

-seja considerada a retroatividade da lei mais benéfica nos termos do art. 106 do CTN, aplicando ao feito em apreço o disposto na Lei Complementar 123/2006, art. 3º e demais disposições legais indicadas, no sentido de considerar o teto de R\$2.400.000,00 de faturamento, excluindo a penalização imposta.

A decisão recorrida está assim ementada:

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se matéria não impugnada aquela em relação à qual não há manifestação de contestação por parte do impugnante.

RETROATIVIDADE BENIGNA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. INAPLICABILIDADE. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando deixe de tratá-

Processo nº 13227.720010/2009-07
Acórdão n.º **1402-001.154**

S1-C4T2
Fl. 0

lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo.

COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS COM TRIBUTOS PAGOS EM DARF'S SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. A compensação com valores pagos a título de SIMPLES, quando da mudança da forma de tributação, não encontra previsão legal

Impugnação Improcedente

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual reforça as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

Conforme relatado o contribuinte foi excluído do Simples no ano-calendário de 2004, em face ter excedido a receita máxima em 2003, **auferiu receita de R\$1.677.242,35, montante que extrapolou o limite de R\$1.200.000,00, nos termos do artigo 9º da Lei 9.317/1996.**

A contribuinte reitera o pleito de aplicação retroativa da elevação do limite de receita bruta, no SIMPLES, de R\$ 1.200.000,00 para R\$ 2.400.000,00, ocorrida em 2006, momento posterior ao fiscalizado, 2003.

Ora, o art. 106, II, “b” do CTN estabelece:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade a infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

É pacífico que a retroatividade benigna aplica-se apenas quanto a penalidades e não quanto a tributo devido que deixou de ser pago, uma vez que o contribuinte continuou efetuando recolhimentos pelo Simples quando não mais poderia.

Outrossim está correto o entendimento da DRJ quanto ao fato de que a contestação da exclusão do SIMPLES é extemporânea; ao ser notificado de sua exclusão através do Ato Declaratório, a impugnante deveria tê-lo contestado em 30 dias, conforme preceitua o Decreto 70235/72.

Também não merece reparos os fundamentos abaixo transcritos quanto a apuração dos tributos devidos pela sistemática do lucro real.

Uma vez excluída do SIMPLES, à empresa restava: a) apurar a tributação pelo Lucro Real, que é a regra geral; b) apurar a tributação pelo Lucro Presumido, através de opção, nos moldes da lei; ou, à falta de uma dessas apurações, ser tributada pelo Lucro Arbitrado.

No processo, verifica-se que a impugnante apurou o Lucro tributável através de ajustes a sua contabilidade, nos moldes do que se chama Lucro Real, e os apresentou à fiscalização. Não há, também, opção pelo Lucro Presumido.

A apuração pelo Lucro Real está correta!

Outro “queixume” da impugnante está no fato de a fiscalização ter acrescido ao lucro contábil, por ela apurado, os valores pagos a título de SIMPLES, para composição do lucro tributável.

Neste item, consideramos correto procedimento da fiscalização, pois fora, apenas, recomposta a base de cálculo do tributo, uma vez que não há previsão legal para excluir valores pagos, indevidamente, como é o caso do SIMPLES em questão, da base de cálculo do lucro real.

Por fim, entendo que cabe razão ao contribuinte no que tange a compensação dos tributos efetivamente recolhidos na sistemática do Simples no ano-calendário de 2004, conforme entendimento pacífico neste Colegiado, também acatado pela Receita Federal.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para que sejam subtraídos dos tributos lançados de ofício, os valores efetivamente pagos na sistemática do Simples no ano-calendário de 2004.

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira