



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

Processo n° 18471.000184/2005-40
Recurso n° 164.938 Voluntário
Acórdão n° 1402-00.090 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2010
Matéria SIMPLES - ANO-CALENDÁRIO: 2003
Recorrente RESTAURANTE & BAR COQUILE LTDA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Exercício: 2004

Ementa: Juros de Mora

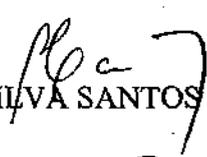
Sobre os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica incidirão juros de mora calculados à taxa referencial Selic.

Omissão de Receitas

Comprovada a omissão de receitas pela pessoa jurídica optante são cabíveis os lançamentos de IRPJ, PIS, Cofins, CSLL e INSS com base no Simples.

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 voto que passam a integrar o presente julgado.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA - Presidente


CARMEN FERREIRA SARAIVA - Relatora

EDITADO EM: 09 ABR 2010

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Albertina Silva dos Santos Lima, Antonio Bezerra Neto, Carmen Ferreira Saraiva, Carlos Pelá, Marcos Shgiguelo Takata e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

I - Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 17/23, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$37.157,46, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, juros de mora e multa proporcional, referente ao ano-calendário de 2003, apurado no regime tributário do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples.

O lançamento se fundamenta nas infrações que se seguem:

- Omissão de Receitas – Valor apurado a partir das receitas brutas informadas nos documentos de arrecadação únicos e específicos DARF– Simples, fls. 70/74 e os repasses efetuados pelas operadoras de cartões de crédito American Express Cards, fls. 89/126 e Redecard, fls. 130/282;

- Insuficiência de Recolhimento - Em decorrência da diferença da base de cálculo houve aplicação incorreta da alíquota incidente sobre a receita bruta.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: § 2º do art. 2º, alínea “a” do § 1º do art. 3º, art. 5º, e § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, art. 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998 e art. 186, art. 188 e art. 199 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR, de 1999.

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

II - O Auto de Infração às fls. 24/31 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$37.157,46 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: alínea “b” do art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, bem como o inciso I do art. 2º, art. 3º e art. 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995, § 2º do art. 2º, alínea “b” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

III – O Auto de Infração às fls. 32/38 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$122.573,34 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, § 2º do art. 2º, alínea “d” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

IV – O Auto de Infração às fls. 39/45 a exigência do crédito tributário no valor de R\$61.286,67 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da



Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, bem como o § 2º do art. 2º, alínea “c” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

V - O Auto de Infração às fls. 46/54 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$238.033,55 a título de Contribuição para a Seguridade Social - INSS, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: § 2º do art. 2º, alínea “f” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

VI - O Auto de Infração às fls. 55/57 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$2.990,48 a título de Multa Regulamentar. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso II do art. 13 e art. 21 da Lei nº 9.317, de 1996.

Inconformada com as exigências fiscais, das quais teve ciência em 15/03/2005, fls. 17, 24, 32, 39, 46 e 55, a autuada, em 13/04/2005, fl. 312, apresentou a impugnação de fl. 292/297, argumentando em síntese que os valores apurados de ofício decorrem do extravio ou não recebimento dos extratos das operadoras, tendo em vista dificuldades financeiras vividas no período. Diz não ter apresentado toda escrituração fiscal e contábil, e por essa razão entende que o caso seria de arbitramento do lucro. Discorda da incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Selic.

Está registrado como resultado do Acórdão da 3ª TURMA/DRJ-Rio de Janeiro I/RJ nº 10.743, de 28/04/2006, fls. 321/327: “*Lançamento Procedente*”. Consta que como optante pelo Simples os lançamentos foram efetuados por essa sistemática, não havendo que falar em arbitramento do lucro. Não houve apresentação da DSPJ – Simples do ano-calendário de 2003. Restou esclarecido que mesmo que os extratos enviados pelas operadoras estivessem extraviados, ela deveria ter escriturado suas operações no Livro Caixa (§ 1º do art. 7º da Lei nº 9.317, de 1996). A incidência dos juros de mora decorre da aplicação do § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996.

Notificada em 25/10/2006, fl. 336-v, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, fls. 335/344, em 22/11/2006, fl. 355, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge afirmando que como não possui qualquer escrituração contábil ou fiscal o procedimento fiscal correto seria o arbitramento do lucro (art. 530 do RIR, de 1999). Tece esclarecimentos exemplificativos sobre sua tese. Argúi que houve presunção de omissão de receitas, que não foi comprovada de ofício. Reitera sua discordância em relação à incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Selic.

Com o objetivo de sustentar o argumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação que rege a questão litigiosa e cita jurisprudência judicial.

Em face do exposto requer o cancelamento dos Autos de Infração.

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.

Está registrado na peça de defesa que o lançamento deveria ter sido constituído com base no lucro arbitrado.

A Lei nº 9.317, de 1996, prevê:

Art. 2º - [...]

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

[..]

Art. 7º A microempresa e a empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES apresentarão, anualmente, declaração simplificada que será entregue até o último dia útil do mês de maio do ano-calendário subsequente ao da ocorrência dos fatos geradores dos impostos e contribuições de que tratam os arts. 3º e 4º.

§ 1º A microempresa e a empresa de pequeno porte ficam dispensadas de escrituração comercial desde que mantenham, em boa ordem e guarda e enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes:

a) Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária;

b) Livro de Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término de cada ano-calendário;

c) todos os documentos e demais papéis que serviram de base para a escrituração dos livros referidos nas alíneas anteriores.

§ 2º O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento, por parte da microempresa e empresa de pequeno porte, das obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária e trabalhista.

[..]



Art. 18. Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata esta Lei, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.

Em relação à presunção de omissão de receitas, a Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, prescreve:

Art.24. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente[...].

A Recorrente deve manter a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, que faz prova em seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis e idôneos. Também no Livro Caixa deve estar escriturada toda a sua movimentação financeira. Com base nos elementos disponíveis, ou seja, o valor das receitas brutas informadas nos documentos de arrecadação únicos e específicos DARF- Simples, fls. 70/74 e os repasses efetuados pelas operadoras de cartões de crédito American Express Cards, fls. 89/126 e Redecard, fls. 130/282, a autoridade fiscal apurou o ilícito tributário da omissão de receitas, em conformidade com os mencionados dispositivos legais. Comprovada a omissão de receitas pela pessoa jurídica optante são cabíveis os lançamentos de IRPJ, PIS, Cofins, CSLL e INSS com base no Simples. Por conseguinte, os créditos tributários foram constituídos corretamente.

Sobre o regime de tributação indicado pela Recorrente, a Lei nº 9.317, de 1996, prevê:

Art. 8º A opção pelo SIMPLES dar-se-á mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda - CGC/MF, quando o contribuinte prestará todas as informações necessárias, inclusive quanto:

I - especificação dos impostos, dos quais é contribuinte (IPI, ICMS ou ISS);

II - ao porte da pessoa jurídica (microempresa ou empresa de pequeno porte).

§ 1º As pessoas jurídicas já devidamente cadastradas no CGC/MF exercerão sua opção pelo SIMPLES mediante alteração cadastral.

§ 2º A opção exercida de conformidade com este artigo submeterá a pessoa jurídica à sistemática do SIMPLES a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente, sendo definitiva para todo o período.

[...]

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

[...]

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita

bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais);

[...]

Art. 15. A exclusão do SIMPLES [...] surtirá efeito:

[...]

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º;

[...]

Art. 23 [...]

§ 3º A pessoa jurídica cuja receita bruta, no decurso do ano-calendário, exceder ao limite a que se refere o inciso II do art. 2º, adotará, em relação aos valores excedentes, dentro daquele ano, os percentuais previstos na alínea "e" do inciso II e nos §§ 2º, 3º, inciso III ou IV, e § 4º, inciso III ou IV, todos do art. 5º, acrescidos de 20% (vinte por cento), (grifos acrescentados).

Cabe esclarecer que os presentes Autos de Infração não se tratam de tributação com base no lucro arbitrado (artigos 529 a 540 do RIR, de 1999). Este regime é incompatível com a sistemática do Simples, cujo valor devido mensalmente é determinado mediante aplicação de percentuais sobre a receita bruta auferida. Restou comprovado que a Recorrente auferiu receita bruta superior ao limite legal no ano-calendário de 2003 e por essa razão, como optante pelo Simples, deveria adotar em relação aos valores excedentes, dentro daquele ano, os percentuais acrescidos de vinte por cento. Ademais, a opção feita é definitiva para todo o período. Portanto, foi adotado no ano-calendário de 2003 o regime jurídico de tributação consistente com a legislação de regência da matéria. Não tem cabimento, assim, adotar o regime de tributação com base no lucro arbitrado.

A Recorrente discorda da incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Selic.

Pelo fato desse argumento, o Código Tributário Nacional determina:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

A Lei nº 9.430, de 1996, prevê:

Art.5º [...]

§3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente,



167

calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

[...]

Art.61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

[...]

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Aplicando a legislação de regência ao presente caso, verifica-se que como a Recorrente não procedeu ao pagamento do crédito tributário até a data do vencimento, deve fazê-lo acrescido de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic.

Em relação à incidência de juros de mora, vale transcrever os enunciados das Súmulas CARF n.ºs 4 e 5, as quais são de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria n.º 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF) e que assim dispõem:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

[...]

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Cabe ressaltar o crédito tributário da União constituído não pago até a data do vencimento é acrescido de juros de mora equivalentes à Selic para títulos federais. Assim, não cabem reparos aos lançamentos neste particular.

No que se refere à interpretação da legislação e à jurisprudência 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). Logo, esta alegação não pode prosperar.



Em face do exposto nego provimento ao recurso voluntário.

Saraiva

CARMEN FERREIRA SARAIVA

fl