



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

Processo nº 18471.001511/2006-61
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1402-001.243 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de novembro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - IRPJ e Reflexos
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado LUIZINHO SUCATA LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

AUTO DE INFRAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES. PRECEDÊNCIA. É nulo, por vício material, o auto de infração que adota sistemática de tributação diferente da do SIMPLES, sem a anterior ciência do ato declaratório de exclusão do Contribuinte dessa sistemática de tributação favorecida.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausentes momentaneamente os Conselheiros Carlos Pelá e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza – Relator

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

Relatório

A 6ª. TURMA DA DRJ RIO DE JANEIRO I, com fulcro no artigo 34 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF), recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância administrativa, que julgou procedente a exigência contra a empresa LUIZINHO SUCATA LTDA,

Transcrevo e adoto o relatório da decisão recorrida:

O presente processo trata dos autos de infração de fls. 324/379, lavrados pela Defis - RJ (DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE FISCALIZAÇÃO NO RIO DE JANEIRO), contra Luizinho Sucata Ltda, relativos ao anos calendário 2002, 2003 e 2004, para exigir o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ no valor de R\$ 219.733,01, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL no valor de R\$ 126.659,50, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins no valor de R\$ 345.109,51 e a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS no valor de R\$ 74.773,60, acrescidos da multa proporcional de 75%, prevista no artigo 44-I da Lei nº 9.430/96 e de juros de mora.

Na Descrição dos Fatos de fls. 326/330 e no Termo de Constatação de Infração Fiscal de fls. 316/323, a fiscalização revela que:

O autuado apresentou declaração pelo regime do SIMPLES para os anos calendário 2002, 2003 e 2004;

O autuado foi excluído do SIMPLES por meio do Ato Declaratório Executivo Derat-RJ nº 3, de 06.02.2007 (fl. 41), com efeitos a partir de 01.01.2002;

Em resposta a intimação, o autuado informou que não possuía contas bancárias e utilizava as contas dos sócios para efetuar as operações financeiras da empresa;

Intimado a explicar a origem dos depósitos feitos nessas contas correntes e a apresentar a documentação correspondente, o autuado não apresentou resposta;

O autuado não possuía livros Caixa, Diário e Razão, relativos aos anos 2002, 2003 e 2004; e

Com base na receita omitida consubstanciada pelos depósitos bancários, os lançamentos foram formalizados pela forma de tributação aplicável às pessoas jurídicas não optantes pelo SIMPLES, no caso do IRPJ e da CSLL, pelo lucro arbitrado.

Cientificado das autuações em 25.09.2007 (fl. 1145), o autuado apresentou, em 25.10.2007, a impugnação de fls. 1149/1165, alegando, em síntese, que:

Era optante do SIMPLES desde 1997, inclusive no período das exigências;

Apesar de o relatório fiscal fazer alusão à existência de Ato Declaratório para exclusão da sistemática do SIMPLES, o autuado não foi instado a opor razões a tal ato, de acordo com o processo administrativo fiscal;

Assim, não há, até o momento, ato de exclusão do SIMPLES que se revista de regularidade;

Os presentes autos de infração deveriam ter sido precedidos do ato declaratório de exclusão do Simples;

Os débitos correspondentes ao ano calendário 2002 foram atingidos pela decadência, por força do art. 150 do CTN;

A autoridade fiscal deve investigar minuciosamente os fatos para determinar a matéria tributável e a ocorrência do fato gerador, de forma a não levar falsas impressões ao lançamento;

O autuado recebe valores de grandes empresas e compra materiais recicláveis (metais, papéis, garrafas etc) de catadores de lixo, que só podem ser remunerados em dinheiro em espécie, devido à sua informalidade;

Os depósitos bancários não eram rendimentos, mas tratava-se de mera passagem de valores de terceiros pelas suas contas bancárias, para que o autuado intermediasse a compra de material reciclável e pagasse os fornecedores;

Após o pagamento, o autuado recebia o produto e o entregava às empresas adquirentes, tendo como receita própria apenas a comissão de 2%;

Muitas vezes, por segurança, o autuado “trocava” cheques com as empresas vizinhas, recebendo o dinheiro em espécie que serviria para o pagamento dos catadores;

Não parece razoável que com a receita bruta apontada pela fiscalização, um de seus sócios possua apenas um patrimônio de R\$ 255.698,00;

Reproduz o conceito de receita bruta, extraído do sítio da SRF;

O simples creditamento de recursos em suas contas bancárias não tipifica renda tributável, conforme Súmula 182 do extinto TFR e art. 43 do CTN;

De acordo com o Parecer Normativo CST nº 31/73, as parcelas creditadas que não estejam juridicamente a disposição do contribuinte não integram o rendimento bruto;

Carece de legitimidade o lançamento escorado tão-somente em depósitos bancários;

O fato de a lei prever que os depósitos bancários de origem não comprovada constituem, em tese, omissão de receita não justifica ignorar a situação fática do contribuinte ou a verdade material; e

Protesta pela sustentação oral a ser feita por representante do autuado, durante o julgamento pela DRJ.

Em 29.09.2008, esta Delegacia de Julgamento converteu o julgamento em diligência para que a unidade de origem informasse e comprovasse a ciência ao autuado do Ato Declaratório Executivo Derat-RJ nº 3, de 06.02.2007 (fl. 41), que o teria excluído do regime do SIMPLES (fl. 1178).

Em 30.09.2008, a Dicat (DIVISÃO DE CONTROLE E ACOMPANHAMENTO TRIBUTÁRIO) da Derat-RJ (DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA NO RIO DE JANEIRO) encaminhou os autos para a Defis-RJ (DELEGACIA DA

RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO NO RIO DE JANEIRO) indagando se fora dada ciência ao autuado do ato de exclusão do SIMPLES e solicitando que, caso negativo, se remetessem os autos ao CAC-Méier (CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CONTRIBUINTE NO MÉIER) para fazê-lo (fl. 1179).

Em 24.10.2008, Defis-RJ informou que a exclusão do autuado do SIMPLES foi relatada no item 2 do Termo de Constatação de Infração Fiscal de fls. 316/323, e encaminhou os autos ao CAC-Méier para que se providenciasse a ciência da exclusão (fl. 1180).

Em 18.09.2009, o autuado foi cientificado da intimação expedida pelo CAC-Méier (fl. 1181/1182) com o seguinte teor:

“Comparecer ao CAC/Méier a fim de tomar ciência de fls. 1180, pedido do SIMPLES foi excluído, no prazo de 15 (quinze) dias. Cuja cópia segue anexo.”

A decisão recorrida está assim ementada:

AUTO DE INFRAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES. PRECEDÊNCIA. É inválido o auto de infração que adota sistemática de tributação diferente da do SIMPLES, sem a anterior ciência do ato declaratório de exclusão do SIMPLES.

CSLL. PIS. COFINS. DECORRÊNCIA. Estendem-se aos lançamentos decorrentes as conclusões da decisão prolatada no lançamento principal.

Impugnação Procedente

Ato contínuo o processo foi encaminhado a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza, Relator.

O recurso de ofício preenche os requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Conforme relatado, o acórdão de 1ª instância cancelou o auto de infração em face de erro na forma de tributação. Vejamos os fundamentos da decisão recorrida:

(...)

No período a que se referem os autos de infração (2002 a 2004), o autuado era optante pelo regime do SIMPLES, segundo o item 1 do Termo de Constatação de Infração Fiscal.

Assim sendo, somente depois de excluído daquele regime, poderia ser constituído lançamento sujeitando-o a outra forma de tributação.

Pelo que consta dos autos, especialmente das informações trazidas em decorrência da diligência solicitada, nota-se que o autuado não foi cientificado do Ato Declaratório Executivo Derat-RJ nº 3, de 06.02.2007, que pretendia excluí-lo do regime do SIMPLES.

Como não produz efeitos o ato de exclusão sem a ciência ao contribuinte, e considerando que os autos de infração adotaram forma de tributação aplicável às pessoas jurídicas não optantes pelo SIMPLES, é necessário cancelar as exigências.

Ainda que, com a intimação de fls. 1181/1182, em setembro de 2009, tivesse ocorrido a ciência do ato declaratório de exclusão, isso não tornaria válidos os lançamentos, que haviam sido formalizados em setembro de 2007.

Em face do exposto, VOTO por cancelar os lançamentos.

(...)

A decisão recorrida não merece reparos. A exclusão do Simples somente pode ser implementada com a ciência formal, sendo que facultado ao contribuinte recorrer administrativamente desse ato, consoante dispõe o art. 15 da lei 9.317/1996.

Uma vez que o contribuinte ainda não havia sido regularmente cientificado dessa exclusão quando da lavratura dos autos de infração, correto a anulação dos mesmos por vício material (erro na forma de tributação), sem prejuízo da lavratura de novos autos, haja vista que o contribuinte foi cientificado do ato declaratório, em 18.09.2009, no curso da diligência fiscal.

(assinado digitalmente)
Antônio José Praga de Souza

Processo nº 18471.001511/2006-61
Acórdão n.º **1402-001.243**

S1-C4T2
Fl. 0

CÓPIA