



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

**Processo n°** 18471.004403/2008-11  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 1301-001.635 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 28 de agosto de 2014  
**Matéria** Simples. Arbitramento de Lucros  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** BH SERVIÇOS DE COBRANÇA S/C LTDA ME

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2005

SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITA. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ARBITRAMENTO DO LUCRO. DESCABIMENTO

Sendo a pessoa jurídica optante pelo Simples, a tributação da omissão de receita apurada deve ser feita naquele regime, nos termos do art. 24 da Lei nº 9.249/1995 c/c §§ 2º e 3º do art. 23 da Lei nº 9.317/1996. Descabe a aplicação de arbitramento do lucro para as empresas submetidas ao regime de apuração do Simples, antes de ser procedida a sua exclusão do regime e processado os seus efeitos.

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 voto do relator.

*(assinado digitalmente)*

WILSON FERNANDES GUIMARÃES – Presidente em exercício.

*(assinado digitalmente)*

LUIZ TADEU MATOSINHO MACHADO - Relator.

Participaram do julgamento os conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Carlos Augusto de Andrade Jenier. Presidiu o julgamento o Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães. Ausente justificadamente o Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes (Presidente).

## Relatório

BH SERVIÇOS DE COBRANÇA S/C LTDA ME, já qualificada nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 4.061.112,40, discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, à fl. 1.

O lançamento foi realizado mediante o arbitramento de lucros, calculados sobre a receita bruta (omissão de receitas) apurada com base em depósitos bancário de origem não comprovada, com aplicação de multas qualificada. A interessada, que era optante pelo Simples, havia apresentado declaração de inatividade em sua DIPJ do ano-calendário 2005, objeto da fiscalização.

Irresignada com o lançamento a interessada apresentou impugnação tempestiva, cujos argumentos foram assim sintetizados no acórdão recorrido:

- no ano calendário de 2005, exerceu única e exclusivamente as atividades de cobrança de títulos por conta e ordem de terceiros;

- para subsidiar a fiscalização apresentou: contrato social, procuração de representante legal, cópia dos extratos bancários, livro Diário autenticado em 17/11/2008, cópia dos contratos de prestação de serviços de cobranças, relatório de auditoria realizada no livro Diário e documentação suporte aos lançamentos nele contidos, pela empresa GWM Auditores e Consultores e cópia dos borderôs de cobranças, referente às cobranças realizadas;

- adicionalmente, esclareceu ao autuante que, conforme cláusula contratual, para a realização de serviços de cobrança era exigida a comissão equivalente a 2% sobre o montante efetivamente recebido;

- tendo procedido à entrega da quase totalidade dos documentos e prestado as informações necessárias, foi surpreendido com a lavratura do auto de infração, no qual foi tributada como omissão de receita a totalidade dos valores creditados em conta correntes, sem qualquer redução ou justificativa do procedimento adotado;

- é incabível o arbitramento do lucro, tendo em vista que possui livro Diário autenticado e documentação suporte dos lançamentos, sendo no mínimo vazia a afirmação que consta do termo de verificação fiscal de que "*até esta data o contribuinte não apresentou ou fez qualquer referência aos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal*";

- o autuante partiu da presunção simples de que os valores creditados em contas correntes seria omissão de receita direta sem levar em consideração, entre outras coisas, que o a empresa era optante pelo sistema SIMPLES, recebia comissão de 2% sobre o montante recebido e que a receita auferida estava escriturada no livro Diário;

- requer a realização de perícia contábil, para, tanto nomeie o perito e propõe os quesitos a serem respondidos;

- a multa de ofício deve ser reduzida para 75%, tendo em vista a inexistência de dolo;

A 2ª Turma da DRJ em Rio de Janeiro - I analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 12-23.760, de 16 de Abril de 2009 (fls. 422/430), considerou improcedente o lançamento com a seguinte ementa:

*OMISSÃO DE RECEITA. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL - Ex-vi do art. 24 da Lei nº. 2.249/1995, verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto a ser lançado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.*

*ARBITRAMENTO DO LUCRO. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES - Somente a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão do SIMPLES é que a pessoa jurídica sujeitar-se-á às normas de tributação aplicáveis às demais-pessoas jurídicas, dentre as quais, o arbitramento do lucro.*

*PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO. LANÇAMENTOS DECORRENTES.*

*Pela relação de causa e efeito, estende-se aos lançamentos decorrentes a decisão prolatada em relação à exigência principal.*

O colegiado recorrido entendeu que a empresa, que optou pelo Simples no ano-calendário 2004, não havia sido excluída do regime seja por opção, seja por exclusão de ofício.

Concluiu que, nos termos do art. 24 da Lei nº 9.249/1995, ao ser apurada omissão de receitas esta deveria ser tributada no regime de tributação a que a pessoa jurídica estiver submetida, no caso concreto pelo Simples, uma vez que não existe previsão legal de tributação com base no lucro arbitrado para as empresas optantes por este regime de apuração, sem que se procedesse à sua exclusão de ofício.

Como a exoneração de crédito tributário superou o limite de alçada (R\$ 1.00.000,00), a Turma Julgadora recorreu de ofício a este Colegiado. À época, esse procedimento era disciplinado pelo art. 34 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.532/1997, e, ainda, pela Portaria MF nº 3/2008.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado

Quanto à admissibilidade do recurso de ofício, verifica-se que o crédito tributário exonerado é superior ao valor mínimo ficado pelo art. 1º da Portaria MF nº 3, de 03/01/2008, publicada no DOU de 07/01/2008<sup>1</sup>. Assim, dele conheço.

Quanto ao mérito, o acórdão recorrido entendeu que a empresa, que optou pelo Simples no ano-calendário 2004, não havia sido excluída do regime seja por opção, seja por exclusão de ofício. Concluiu que, nos termos do art. 24 da Lei nº 9.249/1995, ao ser apurada omissão de receitas esta deveria ser tributada no regime a que a pessoa jurídica estava submetida, uma vez que não existe previsão legal de tributação com base no lucro arbitrado para as empresas optantes por este regime de apuração, sem que se procedesse à sua exclusão de ofício.

Não há reparos à decisão recorrida.

Com efeito a Lei nº 9.317/1996, estabelece que uma vez feita a inscrição no regime do Simples, nos moldes do seu art. 8º, a pessoa jurídica nele permanecerá do regime salvo se dele excluída, mediante comunicação, por sua própria opção ou obrigatoriamente, quando exceder os limites estabelecidos para a opção pelo regime (art. 13). A exclusão será procedida de ofício no caso de falta de comunicação obrigatória da exclusão por parte da pessoa jurídica, quando superados os limites para a opção, ou ainda nas hipóteses previstas nos inc. I a VII do art. 14 da Lei nº 9.317/1996.

O § 3º do art. 14 da Lei nº 9.317/1996, estabelece que “a exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo”.

Os efeitos da exclusão, seja por opção, seja de ofício, estão previstos no art. 15 da Lei nº 9.317/1996, podendo ser no mês subsequente ao ato de exclusão, em determinadas hipóteses, ou ainda no ano subsequente, em outras, como nas hipóteses de exclusão obrigatória por extrapolar os limites legais fixados para a inclusão no regime.

De qualquer sorte, para que produza efeitos, a exclusão deve ser manifestada a pedido da própria interessada ou por ato de ofício da administração tributária.

No caso concreto, consoante assinalou o acórdão recorrido, a interessada fez a sua opção pelo Simples no ano de 2004 e não apresentou qualquer manifestação pedindo sua exclusão (conforme extrato de fls. 1164). Tampouco há qualquer notícia nos autos quanto a uma possível exclusão de ofício por parte do Fisco.

<sup>1</sup> Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Estabelecida a premissa de que a empresa permanecia como optante pelo Simples no ano de 2005, passo a examinar o regime de tributação das receitas omitidas apuradas com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

O art. 18 da Lei nº 9.317/1996, dispõe que “*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*”.

Por outro lado, o art. 24 da Lei nº 9.249/1995, estabelece, *in verbis*:

*Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e a adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.*

(grife)

Ora, a interessada encontrava-se submetida ao regime de apuração de tributos pelo Simples, no ano-calendário 2005.

Assim, ainda que a receita omitida apurada tenha extrapolado o limite anual previsto para a permanência no Simples a tributação dos valores apurados deveria ter sido, naquele período de apuração, realizada dentro deste regime, nos termos dos § 2º e 3º do art. 23 da Lei nº 9.317/1996.

De acordo com o art. 16 da Lei nº 9.317/1996, “*a pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, (somente) a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas*”.

Desta feita, como bem observou o acórdão recorrido as normas relativas ao arbitramento do lucro, previstas no art. 530 do Regulamento do Imposto de Renda, eram inaplicáveis pára fins de tributação da receita omitida apurada pelo Fisco no ano-calendário 2005, posto que dirigidas apenas às empresas submetidas ao regime do lucro real ou presumido.

Assim, entendo que está correta a decisão recorrida ao cancelar integralmente o lançamento, face a aplicação indevida do arbitramento de lucro para apuração do *quantum* devido dos tributos lançados.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

Sala de Sessões, em 28 de agosto de 2014.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Relator

Processo nº 18471.004403/2008-11  
Acórdão n.º **1301-001.635**

**S1-C3T1**  
Fl. 1.187

---

CÓPIA