



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

Processo nº 19515.000918/2005-08
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1301-000.943 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de junho de 2012
Matéria SIMPLES FEDERAL
Recorrente EKJ Comércio de Games Ltda ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

Ementa:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE.

Tendo sido a contribuinte regularmente intimada no dia 10/06/2009 (AR fls. 402), a partir dessa data deve ser contado o trintídio para a interposição do recurso voluntário, verificando-se, no presente caso, a completa intempestividade do recurso interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, à unanimidade, NÃO CONHECER do recurso voluntário, nos do relatório e voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR - Presidente.

(Assinado digitalmente)

CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto da Souza Junior, Paulo Jakson da Silva Lucas, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Por bem retratar a realidade contida nos autos, adoto o relatório apresentado pela r. decisão recorrida, apresentado nos seguintes termos:

O presente processo versa acerca de Autos de Infração (fls. 293/295, 300/302, 307/309, 314/316, 321/323), lavrados em 15/04/2005, atinentes ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL), Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), Contribuição para a Seguridade Social (INSS), relativo aos fatos geradores dos meses de janeiro a dezembro do ano-calendário de 2003, com o crédito tributário total de R\$ 122.554,74, composto de principal, multa de ofício de 75% e de juros de mora vinculados, calculados até 31/03/2005, apurados nos moldes do regime tributário do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

Os referidos Autos de Infração decorreram de ilícito caracterizado em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias perante o sujeito passivo em epígrafe, segundo o qual restou configurado, mediante exame dos de Livros de Registro de Saída, Extratos Bancários e Comprovantes de Repasses Recebidos de Administradoras de Cartões de Crédito fornecidos pela própria entidade, em atendimento às demandas requisitadas pela autoridade fiscal por intermédio do Termo de Início de Fiscalização, cientificado em 15/04/2005 (fls. 4/5), II, que o montante das receitas omitidas, apuradas por presunção legal baseada em ingressos constatados em movimentação financeira de contas de bancárias em nome da sociedade cotejadas com extratos de repasses recebidos de empresas administradoras de cartões de crédito, representam-se em valor superior aquele informado na Declaração Anual Simplificada transmitida pelo sujeito passivo, conseqüentemente, demonstrando a omissão e/ou a insuficiência na apuração dos impostos e contribuições devidos, ocasionados pela redução indevida na base de cálculo dos tributos, cuja descrição dos fatos e enquadramentos legais encontram-se detalhados no corpo dos mencionados lançamentos, aditados e pormenorizados pelo Termo de Constatação (fls. 272/274), ora integrante e indissociável dos autos de infração.

Acompanha o presente processo que controla os autos de infração em litígio, os autos do Processo Administrativo nº 19515. 001195/2005-56, que versa acerca de Representação Fiscal de Exclusão do Simples, constituída para fins de amparar a exclusão de ofício do regime tributário simplificado, cujo procedimento incorreu na emissão do Ato Declaratório Executivo Dicat/Derat/SPO nº 34, de 06/06/2005 (fl. 68), em face de constatação da situação excludente pertinente ao excesso ao limite de receita bruta no ano-calendário de 2003, com efeito a partir de 31/12/2003.

Cientificado pessoalmente do lançamento em 15/04/2005 (fl. 324), o contribuinte apresentou impugnação em 16/05/2005 (fls. 328/351), na qual requer o cancelamento do auto de infração e anulação do procedimento que visa instaurar a exclusão do SIMPLES, em síntese, apoiando-se nas seguintes alegações de fato e de direito:

1) Inicialmente, após uma breve exposição dos fatos, reclama que a autoridade fiscal não efetuou nenhum pedido para que efetuasse a juntada de documentos para a elaboração da suas convicções. Questiona a procedência do procedimento

administrativo, haja vista que a lavratura do auto de infração pautou-se em meras presunção de ocorrência de omissão de receita;

2) Amparada em doutrina tributária, assevera que a autoridade fiscal não esclareceu ao contribuinte as motivações que o levaram a concluir pela autuação das importâncias inseridas como base de cálculo do lançamento, limitando-se a considerá-las para fins constituir os autos de infração sob a forma de presunções relativas e discricionárias;

3) Reclama que os valores identificados não consistem em situação de incidência tributária, visto que representam valores que somente transitaram pela empresa, porém se referem a operações praticadas pela sócia de fato, com o intuito de favorecer terceiros não vinculados à empresa e com total desconhecimento dos proprietários de direito. Acrescenta, inclusive, que o AFRF não intimou o contribuinte para a apresentação de instrumentos que comprovariam as operações não tributárias e as praticadas por terceiros, assim como os esclarecimentos acerca da adoção do regime de competência ou de caixa;

4) Pautado em doutrina tributária, decisões administrativas proferida pelo Conselho de Contribuintes e jurisprudência forenses prolatadas pelos Tribunais Superiores, reclama que a tributação foi realizada mediante arbitramento da base de cálculo, desconsiderando as exclusões previstas em lei para os serviços prestados e produtos comercializados, evidenciando o excesso na apuração da presunção;

5) Questiona, ainda, que deveria ser pronunciada a nulidade do auto de infração referente à Contribuição para Seguridade Social — INSS (SIMPLES), por fazer oposição aos termos do art. 15 da Lei nº 9.779, de 1999, demonstrando um conflito de competência, em razão do auditor-fiscal representar agente incompetente para promover a lavratura de auto de infração relativa à contribuição previdenciária;

6) Acrescenta que a multa de ofício, incidente sobre os impostos e contribuições constituídos por meio dos autos de infração em comento, representam penalidades incompatíveis, atribuindo uma finalidade de caráter confiscatório. Atesta que a exigência caracteriza afronta aos princípios da legalidade e que veda o confisco no âmbito tributário, consoante previsto no art. 150, inciso IV, da CF188. Ampara suas contra-razões mediante citação de excertos de decisões administrativas proferidas pelo Conselho de Contribuintes e jurisprudências forenses;

7) Finalmente, caso mantida a exigência fiscal e a anulação dos efeitos da exclusão do SIMPLES, requer a redução da multa aplicada no auto de infração frente o caráter confiscatório da sanção.

Ato continuo, a autoridade preparadora encaminha os autos à DRJ/SPOI para julgamento da impugnação.

A par das considerações apresentadas, promove então a douta DRJ de origem a análise dos fundamentos apresentados pela contribuinte, concluindo pela PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO, em acórdão que, inclusive, assim restara ementado:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2003

PRELIMINAR. NULIDADE. LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL-INSS. COMPETÊNCIA

A Secretaria da Receita Federal é competente para executar as atividades de arrecadação, cobrança, fiscalização e tributação dos impostos e contribuições pagos em conformidade com a legislação de regência do Simples Federal, aplicando-se as normas relativas ao imposto de renda em relação aos processos de determinação e exigência dos créditos tributários.

SIMPLES FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITA. RECEITA BRUTA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA. PRESUNÇÃO LEGAL APURADA EM EXTRATOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA EM DESFAVOR DO CONTRIBUINTE.

É legítima a lavratura de lançamento mediante aplicação da presunção legal de omissão de receita fixada pelo dispositivo legal previsto no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, nas hipóteses em que o sujeito passivo titular de conta bancária, regularmente intimado, não apresenta prova em contrário por intermédio de documentação hábil e idônea, visando esclarecer a origem dos recursos financeiros creditados em conta de depósito ou de investimento.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO.

A aplicação da multa de ofício, decorrente de infrações identificadas no transcurso de procedimento de fiscalização, provém de vinculação ao princípio da legalidade que se encontra adstrita à Administração Tributária Federal, cabendo restritamente à autoridade administrativa, imputá-la na forma da legislação de regência, sendo inadmissível atenuá-la em razão de pretensa afronta de princípios constitucionais ou com fundamento em jurisprudências dos tribunais.

RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES.

A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

DOS ARGUMENTOS DE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

Não cabe ao órgão administrativo apreciar argüição de legalidade ou constitucionalidade de leis ou mesmo de violação a qualquer princípio constitucional de natureza tributária.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo aquelas proferidas pelos Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, excetuando-se as súmulas e/ou sentenças prolatadas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não vinculam as instâncias julgadoras, restringindo-se às matérias e às partes envolvidas no litígio.

SIMPLES FEDERAL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS, COFINS, CSLL e INSS-SIMPLES.

A decisão pertinente ao lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ-SIMPLES) deve nortear as inferências correlatas aos autos de infração de contribuições sociais e previdenciária, tendo em vista que provém receita omitida

decorrente de aplicação de presunção legal idêntica, mantendo íntima relação de causa e efeito.

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO.

Caracterizada a omissão de receita, denotando a conseqüente superação do limite de receita admissível na sistemática do SIMPLES FEDERAL, segue-se a exclusão da contribuinte constatada no curso de procedimento de fiscalização, estendendo-se os efeitos da exclusão a partir do ano-calendário seguinte, quando a interessada sujeitar-se-á às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Lançamento Procedente

Conforme informações constantes no autos, verifica-se que, no dia 10/06/2009 (AR fls. 402), fora recebido pela contribuinte (E.K.J. COMERCIO DE GAMES LTDA ME) a intimação do inteiro teor da decisão proferida, constando ainda dos autos que, no dia 08/07/2009 (AR fls. 403 verso), fora recebida a intimação pessoal encaminhada ao Sr. ELIAS KHALIL JUNIOR.

A par dessas informações, verifica-se, então, às fls. 413 e ss., o Recurso Voluntário apresentado pela contribuinte, cujo comprovante de postagem, constante às fls. 441, indica envio no dia 05/08/2009, redargüindo-se, ali, todos os termos e fundamentos antes apresentados na impugnação, pretendendo, assim, a reforma do julgado.

Na essência, esse é o relatório.

Voto

Conselheiro CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER.

A partir das informações apresentadas no relatório, verifica-se que, em relação à intimação encaminhada à contribuinte, esta foi por ela recebida no dia 10/06/2009 (AR fls. 402), e não no dia 08/07/2009, como equivocadamente apontado nas disposições do recurso oferecido.

Na verdade, a intimação recebida no dia 08/07/2009 foi aquela direcionada ao responsável, Sr. ELIAS KHALIL JUNIOR, sendo esta completamente diversa e apartada daquela inicialmente referenciada.

Tais apontamentos, aqui, apresentam-se relevantes, tendo em vista a análise primária a respeito do atendimento dos requisitos de admissibilidade do recurso voluntário pretendido, sendo certo que, em relação ao prazo especificamente estabelecido por lei para a sua interposição, assim se destacam das disposições do Decreto 70.235/72:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

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

A partir das informações destacadas dos autos, verifica-se que, tendo sido intimada a contribuinte a respeito do inteiro teor da decisão proferida pela d. DRJ de origem no dia 10/06/2009, o esgotamento do trintídio legal para a interposição do recurso voluntário teria ocorrido no dia 10/07/2009, verificando-se, nos presentes autos, de forma insofismável, a efetiva e inarredável intempestividade do recurso interposto.

Diante dessas considerações, NÃO CONHEÇO do recurso voluntário interposto, por intempestivo, nos termos e fundamentos aqui especificamente apresentados.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER - Relator