



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

Processo nº 19647.008530/2004-61
Recurso nº 165.192 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.307 – 3ª Turma Especial
Sessão de 09 de março de 2010
Matéria IRPJ e OUTRO - ANOS-CALENDÁRIO: 2002 a 2004
Recorrente RINALDO RAUPP SILVA - ME
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

SIMPLES. EXCLUSÃO. IRRETROATIVIDADE DA LEI.

Não caracteriza ofensa ao princípio da irretroatividade da lei, o ato declaratório de exclusão do SIMPLES (Lei 9.317/96), que fundamentado na própria lei de regência, determina a exclusão por excesso de receita bruta atribuindo efeitos “ex tunc” ao ato administrativo, desde a constatação da ocorrência.

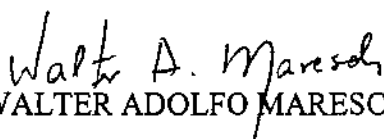
JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A teor da Súmula nº 04, do 1º Conselho de Contribuintes, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

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.


SELENE FERREIRA DE MORAES - Presidente


WALTER ADOLFO MARESCH - Relator

EDITADO EM: 09 ABR 2010

Participaram, da presente sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes, Walter Adolfo Maresch, Benedicto Celso Benício Júnior, Sérgio Rodrigues Mendes, Luciano Inocência dos Santos e Silvana Rescigno Guerra Barretto.



Relatório

RINALDO RAUPP SILVA (ME), pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ RECIFE (PE), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ.

Contra a contribuinte acima qualificada foram lavrados os Autos de Infração, às fls. 06/29 para exigência do crédito tributário, referente aos anos calendários de 2001, 2002 e 2003, adiante especificado:

Tributos	Folhas	Principal	Juros	Multa	Total
IRPJ	06/08	35.463,35	14.652,43	26.597,48	76.713,26
CSLL	18/20	25.928,01	10.681,67	19.445,97	56.055,65
TOTAL					132.768,91

Constituem partes integrantes dos Autos de Infração lavrados, a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, e o Relatório de Auditoria Fiscal, nos quais estão descritos a matéria tributável e a base legal da tributação, os Demonstrativos de apuração do IRPJ e CSLL, e os Demonstrativos de Multa e Juros de Mora, documentos que constituem as fls.09/17; 21/29 e 30/34 do processo.

Objetivando o esclarecimento da tributação o autuante instruiu o processo com os documentos de fls.35/921.

I. Da Autuação.

Conforme descrição dos fatos às fls.05 e no Relatório de Auditoria Fiscal às fls. 34/53, a autuação teve por base a constatação, durante o procedimento de ofício, da seguinte irregularidade:

Durante o procedimento de verificações obrigatórias, a fiscalização observou que:

a) a contribuinte era optante pelo SIMPLES, tendo entregado as declarações simplificadas relativamente aos anos calendários de 2000, 2001, 2002 e 2003.

b) Com base nas Notas Fiscais emitidas pela contribuinte, consoante demonstrativos às fls. 64/72, consolidados no demonstrativo de fls.63, do processo n.º 19647.008529/2004-36, relativo ao lançamento do SIMPLES, a fiscalização apurando as receitas brutas mensais do ano calendário de 2000, constatou que a empresa havia ultrapassado, o limite de receita bruta para permanência no SIMPLES, pois obteve receita bruta total de

R\$1.951.697,30, quando o limite para permanência do sistema integrado é R\$ 1.200.000,00, estabelecido no inciso II do art. 9.º da Lei n.º 9.317/96.

c) Como a pessoa jurídica não efetuou a exclusão do SIMPLES, foi expedido pelo Sr. Delegado da Receita Federal em Recife o Ato Declaratório Executivo nº48/04 de 05/08/2004, publicado no Diário Oficial da União no dia 09/08/2004, cópia anexa às fls.80/81, consoante “Relatório de Auditoria Fiscal”, fl. 32, efetuando a exclusão da empresa do sistema integrado, com efeitos a partir de 01/01/2001, constante do processo nº19647.007275/2004-39, que se encontra arquivado desde 16/02/2005, consoante informação do Sistema COMPROT anexo às fls. 963.

d) De acordo com o art. 16 da Lei nº 9.317/1996 a pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão as normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. No presente caso, a ação fiscal teve seu início no curso do ano calendário de 2004. Intimada a apresentar seus livros fiscais e contábeis dos anos calendários de 2001 a 2003 (fl.67), através do “Termo de Reintimação Fiscal nº005” no qual consta o seguinte comando *“informar por escrito se pode recompor a escrita contábil dos respectivos períodos, e em que prazo, pois estará sujeito ao arbitramento fiscal”* (sic), a contribuinte informou, através do documento de fls. 71, não possuir escrituração contábil e não ter condições de recompor a escrita fiscal dos períodos solicitados. Em vista da legislação pertinente a fiscalização procedeu, ao arbitramento do lucro com base nas receitas contidas nas Notas Fiscais emitidas pela contribuinte, consoante demonstrativos às fls. 36/49, consolidadas no demonstrativo de fl. 35.

I.2.Dos Autos de Infração:

I.2.1- IRPJ

Fato Gerador: quatro trimestres de 2001, 2002 e 2003, descritos às fls.07/08.

Enquadramento Legal: art. 530, inciso III, do RIR/99; arts. 16 da Lei nº 9.249/95; art.27, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

I.2.2 - CSLL.

Fato Gerador: quatro trimestres de 2001, 2002 e 2003, descritos às fls.19/20.

Enquadramento Legal: descrito às fls. 20.

II. Da Impugnação.

Devidamente notificada, e não se conformando com o procedimento fiscal, a contribuinte apresentou, tempestivamente, as suas razões de defesa, às fls. 923/929, na qual questiona integralmente os autos de infração, alegando em síntese o seguinte:

II.1- Da preliminar de nulidade.

A empresa afirma que foi excluída do SIMPLES em 5/08/2004 através do Ato Declaratório nº48, publicado no Diário Oficial, porém não tomou ciência do mesmo. Assevera ainda que o Auditor Fiscal mencionou o Ato Declaratório, porém, não identificou qual a sua origem.

A impugnante alega que a sua exclusão do SIMPLES, por não ter sido dado qualquer oportunidade de manifestação de defesa, enseja a nulidade do processo por ferir o

 4 

princípio disposto no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, afirmando se tratar de “ato arbitrário, violento, praticado com efeitos retroativos e sem ciência da vítima”(sic)

A autuada afirma que os autos de infração em lide, apesar de terem sido devidamente cientificados, decorreram de um procedimento de exclusão do SIMPLES do qual a empresa não teve chances de se defender, portanto, o procedimento de exclusão não poderia ter sido utilizado como fundamento para os autos de infração em lide.

Assevera ainda a impugnante que a legislação processual prevê que a notificação por edital é secundária, cabendo proceder antes à notificação pessoal.

A impugnante afirma que “não se argumente com o fato de que o contribuinte pôde exercitar o seu direito ao se defender do Auto de Infração. Essa circunstância não elimina a supressão de seu direito no tocante à exclusão do SIMPLES”(sic)

Conclui a impugnante que “não tendo o processo de exclusão do SIMPLES, observado as formalidades da lei processual, contrariando os princípios constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa, nula é a notificação via edital, e nulo é todo o procedimento fiscal que teve como suporte ato flagrantemente ilegal e inconstitucional”(sic).

II.2- Da não compensação dos valores pagos pelo SIMPLES.

A impugnante se insurge contra a falta de consideração dos valores pagos a título de SIMPLES, anexando os DARF's de fls. 938/955.

II.3- Da Ilegalidade da utilização da Taxa Selic como juros moratórios.

A impugnante se insurge contra a utilização da taxa SELIC na apuração dos juros moratórios, às fls. 926/928, alegando inconstitucionalidade.

II.4- Do Pedido.

Diante das alegações trazidas a impugnante requer:

a) o recebimento da presente defesa, suspendendo-se a exigibilidade do Crédito Tributário, nos termos do art. 151, III do CTN;

b) a compensação dos valores pagos a título de SIMPLES, protestando por meio de todos os meios de prova, inclusive pericial;

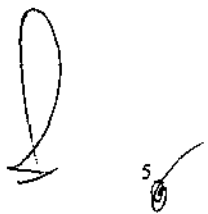
c) a declaração da ilegalidade na aplicação dos juros moratórios com base na Taxa Selic;

d) a improcedência de toda ação fiscal.

A DRJ RECIFE (PE), através do acórdão 11-19.923, de 17 de agosto de 2007 (fls. 968/980), julgou procedente o lançamento, ementando assim a decisão:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003



CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA Não é cabível a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos autos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere à autuação, dando suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar a sua defesa e também para que o julgador possa formar livremente a sua convicção e proferir a decisão do feito.

Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, sem preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

EFEITOS DA EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO. A empresa que na condição de empresa de pequeno porte, tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais) será excluída do SIMPLES a partir do ano calendário subsequente.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS.

Não tendo a pessoa jurídica comprovado reunir condições de submeter seus resultados pelo lucro Real ou presumido, obedecidas às obrigações acessórias próprias, tais como de opção na própria, escrituração do Livro Caixa, ou escrituração contábil completas, nos termos da legislação comercial e fiscal, cabível o arbitramento do lucro.

RECEITA BRUTA CONHECIDA.

O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, quando conhecida à receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos do RIR/1999, acrescidos de vinte por cento.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

O entendimento adotado relativamente ao auto reflexo acompanha o do principal, em vista da íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

SIMPLES. RECOLHIMENTOS. EXCLUSÃO DO LANÇAMENTO.

Excluem-se do lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL os valores a eles correspondentes recolhidos a título de Simples.

Ciente da decisão em 28/12/2007, conforme AR constante às fls. 914, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 24/01/2008, onde assevera a ilegalidade do ato declaratório de exclusão do SIMPLES por afronta ao princípio da irretroatividade da lei e a ilegalidade da taxa de juros SELIC.

É o relatório.



Voto

Conselheiro WALTER ADOLFO MARESCH, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração IRPJ e CSLL, por arbitramento do lucro nos anos calendários 2001 a 2003, lavrados em virtude de exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES (Lei nº 9.317/96), por excesso de receita bruta no ano calendário 2000, bem como, foi apreciada concomitantemente, a legalidade do ato de exclusão do sistema simplificado.

Em seu recurso voluntário, insurge-se a recorrente apenas em relação à legalidade do ato declaratório de exclusão do SIMPLES e a inaplicabilidade da taxa de juros SELIC, não se manifestando acerca da matéria tributária apurada pela fiscalização.

Afirma em seu arrazoado, de que o ato de exclusão está eivado de nulidade por ter dado efeito retroativo a operar a exclusão do SIMPLES desde 01/01/2001, considerando que o Ato Declaratório somente foi editado em 05 de agosto de 2004 (fls. 80), o que considera vedado ante o princípio da irretroatividade da lei.

Não assiste razão à interessada.

Inicialmente, esclareça-se que o mérito da exclusão foi apreciado somente no processo de lançamento dos tributos, em virtude de que o Ato Declaratório de exclusão foi publicado no Diário Oficial da União, mas não enviado para ciência ao contribuinte.

Desta forma, reabriu-se o prazo para manifestação que foi acolhida juntamente com a impugnação ao lançamento de ofício.

Quanto ao fato de que o Ato Declaratório Executivo nº 48 (fls. 80), atribuiu efeitos “ex tunc” para a exclusão do SIMPLES, por excesso de receita bruta no ano calendário 2000 (fato não rebatido pela recorrente), não se vislumbra qualquer ilegalidade no ato administrativo.

Com efeito, conforme dispõe o art. 14, inciso I, da Lei 9.317/96, não tendo havido a comunicação obrigatória de excesso de receita bruta e exclusão do sistema, por parte da própria contribuinte – arts. 12 e 13, inciso II da Lei 9.317/96, efetuou a Administração Tributária a exclusão de ofício através do ADE nº 48/2004 (fls. 80), de 05 de agosto de 2004.

A própria Lei nº 9.317/96 em seu art. 15, inciso IV, com plena vigência nos anos calendários objeto do lançamento (2001 a 2003), constitui-se no fundamento legal, invocado pela ato de exclusão, que dispõe:

Art. 15.-A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 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;

Assim, tendo sido constatado excesso de receita bruta no ano calendário de 2000, e ante a inércia da contribuinte em comunicar sua obrigatória exclusão do sistema SIMPLES, editou-se o Ato Declaratório de exclusão, com os efeitos "ex tunc" atribuídos pela própria lei de regência, que determinou expressamente a exclusão a partir do ano calendário seguinte à ocorrência.

Não há que se falar portanto em irretroatividade da lei tributária ou mesmo de direito adquirido pois estando em situação irregular desde o ano calendário 2001, a contribuinte atraiu a incidência da norma tributária, que atribuiu expressamente a exclusão do sistema SIMPLES, a partir do ano calendário subsequente, podendo esta constatação ser feita a qualquer tempo, dentro do período decadencial dos tributos envolvidos.

Por fim, mister registrar que as jurisprudências judiciais coligidas pela recorrente, além de não fazer coisa julgada administrativa, referem-se à exclusões fundamentadas no art. 15, inciso II da Lei nº 9.317/96, o que não é o caso dos autos.

Já no tocante à inaplicabilidade da taxa SELIC a matéria foi objeto de Súmula nº 04, do CARF, no seguinte teor:

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

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Walter A. Maresch
WALTER ADOLFO MARESCH