



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

Processo n° 16095.000126/2008-78
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1302-002.975 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de julho de 2018
Matéria Simples
Recorrente SPARTACUS ARTEFATOS DE METAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2005

RECEITA NÃO-DECLARADA. EXCESSO DE RECEITA NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES FEDERAL.

Caracterizada a hipótese de receita não-declarada, segue-se a lavratura de auto de infração que trará a exigência dos tributos compreendidos no Simples Federal e não recolhidos, em função do necessário realinhamento das correspondentes alíquotas (à conta, justamente, da receita não-declarada), mais a exigência daquelas mesmas espécies tributárias incidentes sobre a receita não-declarada.

DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO DE DEFESA.

O processo administrativo, assim inaugurado com a manifestação de inconformidade, é evidência clara de respeito ao devido processo legal, justamente ao propiciar, durante o seu transcurso, a suspensão dos efeitos do ato impugnado. É dizer, possibilita-se o contraditório antes da fixação de qualquer efeito jurídico tendente a excluir o Contribuinte do Simples Federal em definitivo.

SIMPLES FEDERAL. RECEITA BRUTA. LIMITE.

É circunstância impeditiva de ingresso/permanência no Simples Federal auferir receita bruta acima do limite previsto no art. 9º, inciso II, da Lei nº 9.317, de 1996.

SÚMULA CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SÚMULA CARF Nº 4

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 rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa (Relator), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lucia Miceli, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias, e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Para a devida síntese do processo, transcrevo o relatório da DRJ/CPS, complementando-o ao final:

“Antes, é bem noticiar, com apoio na Portaria RFB nº 666, de 24 de abril de 2008, ajuntada, por apensação, dos autos sob nº 16095.000143/2008-13 (Exclusão do Simples Federal, Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996) aos presentes autos sob nº 16095.000126/2008-78.

Cuidam os autos sob nº 16095.000126/2008-78 de formalizar exigências relativas ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e à Contribuição para Seguridade Social (INSS). Na espécie, apurou-se crédito tributário no importe total de R\$ 2.259.222,25 (fl. 03), este calculado segundo a sistemática do Simples Federal, em virtude da constatação, no ano-calendário de 2004, de (1) falta de declaração de receita (divergência entre DSPJ-Simples e o tanto escriturado no Livro Caixa) e (2) insuficiência de recolhimento, à conta do realinhamento de alíquotas então decorrente da citada falta de declaração.

O Contribuinte tomou ciência das autuações acima em 05/03/2008 (fls. 216, 243, 251, 267, 275) e apresentou a respectiva impugnação em 04/04/2008 (fls. 283/292, 30/309, 316/325, 332/341, 348/357, 364/373). Alega que a divergência anotada pela fiscalização entre a DSPJ-Simples e o Livro Caixa não poderia ser apanhada para além d'um mero indício, carente de complementação, certo que, no que importa às entradas de numerário ali escrituradas, a fiscalização não se teria dado conta da possibilidade de estar considerando em seus cálculos ingressos que não representariam receita, tal seria o exemplo de "empréstimo adquirido pela empresa". Concretamente, não "há uma prova sequer de que esses valores sejam em seu total receitas", de tal arte que "caberia à fiscalização notificar o contribuinte para que fosse esclarecida a diferença verificada", antes de se proceder à autuação.

Já os autos sob nº 16095.000143/2008-13 tratam da exclusão do Interessado do Simples Federal, isso com efeito a partir de 01/01/2005 (fls. 01/08 dos respectivos autos). Tal se deu em função do tanto de receita identificada como não declarada (isto é, não ofertada à tributação) nos autos sob nº 16095.000126/2008-78. Esta acrescida à já declarada ultrapassaria o limite de receita bruta então permitido para acesso ao regime privilegiado de tributação (R\$ 1.200.000,00, à época).

O Contribuinte tomou ciência do Ato Declaratório Executivo nº 21, de 12 de junho de 2009 (fl. 08) em 24/06/2008 (fl. 14) e apresentou a respectiva manifestação de inconformidade em 22/07/2008 (fls. 15/29). Alega prejudicialidade do que discutido nos autos sob nº 16095.000126/2008-78 para efeito do deslinde da presente questão, isto é, sobre a exclusão do Simples Federal. Por essa razão, entende nulo o presente e "precipitado" procedimento. Por outra, a exclusão sob vista não poderia ter sido formalizada antes que decidido em definitivo a questão primeva. No mais, repisa as argumentações aduzidas nos autos sob nº 16095.000126/2008-78".

Após análise das razões de impugnação, a 1ª Turma de Julgamento da DRJ/CPS julgou procedente o lançamento trazido nos autos sob nº 16095.000126/2008-78, e indeferiu a solicitação veiculada na manifestação de inconformidade processada nos autos sob nº 16095.000143/2008-13 (exclusão do Simples Federal, instituído pela Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996). Abaixo segue a ementa do julgado (Acórdão nº 05-30.949):

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

Ano-calendário: 2004, 2005

RECEITA NÃO-DECLARADA. EXCESSO DE RECEITA NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES FEDERAL. Caracterizada a hipótese de receita não-declarada, segue-se a lavratura de auto de infração que trará a exigência dos tributos compreendidos no Simples Federal e não recolhidos, em função do necessário realinhamento das correspondentes alíquotas (à conta, justamente, da receita não-declarada), mais a exigência daquelas mesmas espécies tributárias incidentes sobre a receita não-declarada.

DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO DE DEFESA.

O processo administrativo, assim inaugurado com a manifestação de inconformidade, é evidência clara de respeito ao devido processo legal, justamente ao propiciar, durante o seu transcurso, a suspensão dos efeitos do ato impugnado. É dizer, possibilita-se o contraditório antes da fixação de qualquer efeito jurídico tendente a excluir o Contribuinte do Simples Federal em definitivo.

SIMPLES FEDERAL. RECEITA BRUTA. LIMITE.

É circunstância impeditiva de ingresso/permanência no Simples Federal auferir receita bruta acima do limite previsto no art. 9º, inciso II, da Lei nº 9.317, de 1996.

*Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido”*

Inconformada com a decisão retro, a recorrente interpôs Recurso Voluntário à apreciação deste Conselho, aduzindo os seguintes argumentos:

- Em sede preliminar: pede a nulidade da decisão recorrida; seja tornada sem efeito a citação para os processos nº 16095.000126/2008-78 e 16095.000143/2008-13, bem como seja determinado novo prazo para Recurso Voluntário, sob a alegação de que a intimação 197/2010 apenas dá ciência do processo nº 16095.000126/2008-78, restando cerceamento do direito de defesa pela falta de ciência do interessado quanto ao processo nº 16095.000143/2008-13.
- Em relação ao mérito: (i) pede a nulidade do auto de infração pelo erro na formação da base de cálculo (lavratura do auto com base em mera presunção); (ii) pede o cancelamento da cobrança de multa manifestamente abusiva; (iii) sustenta a ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência dos juros SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa – Relator.

A recorrente teve ciência da decisão de 1ª instância no dia 03/11/2010, conforme histórico dos Correios (fls. 402), e protocolou Recurso Voluntário no dia 29/11/2010; tempestivamente, portanto. Assim, preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do presente recurso.

Não merecem reparos a decisão recorrida. Vejamos os motivos.

O pedido de nulidade do *decisum* arguido em sede preliminar não merece provimento pois, conforme ínsito no relatório do Acórdão recorrido, a juntada por apensação do processo nº 16095.000143/2008-13 a este processo (nº 16095.000126/2008-78) encontra fundamento na Portaria RFB nº 666, de 24 de abril de 2008 (e alterações posteriores) que, embora não tenham força de Lei, não resultaram em qualquer prejuízo ao devido processo legal, uma vez que a contribuinte fora devidamente cientificada do Acórdão nº 05-30.949 – 1ª Turma da DRJ/CPS que julgou tanto as razões do contribuinte em relação ao Auto de Infração, trazidas nos autos de nº 16095.000126/2008-78, quanto a solicitação veiculada na manifestação de inconformidade arguida no processo nº 16095.000143/2008-13.

Dessa forma, verificando-se a publicidade dos atos administrativos, bem como a atenção aos princípios do contraditório e ampla defesa neste processo, rejeito a preliminar de nulidade arguida.

Com relação ao mérito, a recorrente alega erro na formação da base de cálculo, pois o livro caixa, documento em que foram apuradas as diferenças entre as receitas declaradas e as supostamente auferidas, serviria como registro não só das receitas auferidas, mas de toda movimentação financeira e bancária da Recorrente; daí a necessidade de que a ocorrência do fato presumido viesse acompanhado de outras provas concretas para concluir-se pela ocorrência do evento ilícito.

Ao contrário, entendo que o fato de aparecerem no histórico descritivo do Livro Caixa, em sua quase totalidade, inscrições sob a alcunha de “VENDA DE MERCADORIAS” (fls. 32/162), é fato indiciário, suficiente a desencadear a presunção de omissão de receitas inscrita no art. 18, da Lei nº 9.317/96 (SIMPLES Federal). Cumpre ressaltar que essa presunção é *juris tantum*, e poderia ser elidida através de provas em sentido contrário, não tendo o contribuinte assim o feito. Desta forma, é correta a presunção de omissão de receitas constituída.

De fato, o mesmo raciocínio é aplicável aos dois únicos lançamentos constantes no Livro Caixa que não estão vinculados à descrição “VENDA DE MERCADORIAS”, ou seja: o “SALDO C/C BRADESCO C:24135/0” e “SALDO C/C BRADESCO C: 28817/6”. Isto porque a conjuntura total constante do referido documento, isto é, os demais lançamentos no Livro Caixa (que são centenas) estão registrados como “VENDA DE MERCADORIAS”; portanto, é razoável que a autoridade fiscal presuma que a totalidade dos ingressos sejam, de fato, receitas.

Nesse sentido, e corroborando o entendimento exposto anteriormente, a prova de que estas duas anotações não se coadunariam com o conceito constitucional de receita, cumpriria ao contribuinte após a inversão do ônus estabelecida pelo art. 18, da Lei nº 9.317/96; este, porém, assim não o fez.

Portanto, não tendo sido elidida por prova em contrário, julgo procedente o lançamento.

Relativamente a exclusão do Simples Federal – processada sob os autos nº 16095.000143/2008-13, posteriormente apensados a estes autos – reitero as claras e pontuais considerações da Turma Julgadora “*a quo*”, a seguir transcritas:

“Sobre os autos sob nº 16095.000143/2008-13.

Quanto à alegação de nulidade do procedimento que redundaria na sua exclusão do Simples Federal, tal não é o caso. Na espécie, o normativo próprio é o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, em face do qual o Contribuinte teve — e assim aproveitou — o espaço de tempo de 30 (trinta) dias para manifestar seu inconformismo frente a esta Delegacia de Julgamento, bem como terá, se assim lhe aprouver, o mesmo lapso temporal para, ciente deste Acórdão, recorrer ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Sendo certo que, mais de tudo, durante o transcurso da presente contenta administrativa, os efeitos do ato impugnado estarão suspensos. É dizer, no curso do presente processo, este Contribuinte permanece no Simples Federal, até decisão final que convalide, ou não, a exclusão a partir de 01/01/2005. Sua impugnação e o processo daí decorrente são eficientes nesse justo aspecto, isto é, possibilitou-se a instauração do contraditório ANTES da fixação de qualquer efeito jurídico em definitivo. A assunção contrária — de já se ter pronta e acabada a sua exclusão do mencionado sistema de tributação —, seria um contra-senso à existência do próprio processo.

No mais, mantida como foi a autuação processada nos autos sob nº 16095.000126/2008-78, sob as argumentações antes expendidas, procedente também a exclusão do Simples Federal assim veiculada nos autos sob nº 16095.000143/2008-13”.

A respeito da cobrança da multa fixada em 75%, releva pontuar que a exigência tem supedâneo em dispositivos de lei (Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 c/c art. 19 da Lei nº 9.317/96); logo, não merecem provimento as alegações de que a multa possui caráter confiscatório, visto que este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme Súmula CARF nº 2.

Por fim, com relação ao pedido de afastamento da SELIC, cumpre ressaltar que a possibilidade de aplicação da referida taxa aos débitos tributários, também se encontra pacificada por Súmula no âmbito deste Conselho Administrativo. Senão, vejamos:

Súmula CARF nº 4: 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.

Conclusão

Ante o exposto, rejeito a preliminar nulidade suscitada, para no mérito, NEGAR provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa

Processo nº 16095.000126/2008-78
Acórdão n.º **1302-002.975**

S1-C3T2
Fl. 476
