



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

Processo n° 18471.000064/2004-61
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1302-003.078 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de agosto de 2018
Matéria EMBARGOS INOMINADOS
Embargante DRF/RIO DE JANEIRO I - RJ
Interessado 256 AUTOMÓVEIS LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO.

Constatado erro na determinação das alíquotas a serem aplicadas para determinação do crédito tributário, acolhem-se os embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

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

Ano-calendário: 1999

SIMPLES FEDERAL. ALÍQUOTAS. INOBSERVÂNCIA.

A determinação das alíquotas a serem aplicadas, na determinação do crédito tributário devido na sistemática do SIMPLES Federal, deve observar a receita total acumulada no mês, considerando a omitida e a declarada, bem como se são ultrapassados os limites permitidos para microempresa e empresa de pequeno porte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos embargos e acolhê-los, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto da relatora. Ausente, justificadamente, o conselheiro Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa que foi substituído no colegiado pela conselheira Bárbara Santos Guedes (suplente convocada).

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maria Lucia Miceli - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado, Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Bárbara Santos Guedes, Paulo Henrique da Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flavio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Trata-se de Embargos Inominados (fls.727/731) opostos pela Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro I - RJ, contra o Acórdão nº 1302-001.731, de 09/12/2015, desta 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 696/719), no qual foi dado provimento parcial ao recurso voluntário.

Contra a interessada foram lavrados autos de infração em decorrência de omissão de receitas com base na presunção legal prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 - depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, relativo ao ano-calendário de 1999. Os créditos tributários foram apurados pela sistemática do SIMPLES, disciplinado pela Lei nº 9.317/96.

Em julgamento de 1ª instância, a 9ª Turma da DRJ/RJO1 julgou improcedente a impugnação, lavrando o Acórdão nº 12-17.695, de 21 de dezembro de 2007, fls. 416/437.

A interessada apresentou recurso voluntário, que foi julgado conforme Acórdão nº 1302-001.731, de 09/12/2015, por esta 2ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção do CARF, que por unanimidade de votos deu provimento parcial, adotando a seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 1999

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. A Lei 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

CONTRIBUINTES OPTANTES PELO SIMPLES. A Lei 9.317, de 1996, em seu art. 18, determina a aplicação das presunções de omissão de receita existentes na legislação do IRPJ à microempresa e à empresa de pequeno porte.

CHEQUES DEPOSITADOS E DEVOLVIDOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO INDÍCIO DE OMISSÃO DE

RECEITAS. Os cheques depositados e devolvidos não se prestam como indícios para presunção de omissão de receitas.

SIGILO BANCÁRIO. A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

OPERAÇÕES COM VEÍCULOS. TRIBUTAÇÃO ASSEMBELHADA ÀS OPERAÇÕES EM CONSIGNAÇÃO. A tributação diferenciada das operações envolvendo veículos usados, além de não ser facultada a optantes do SIMPLES FEDERAL, depende de prova documental das aquisições e revendas efetuadas.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Se a contribuinte apura e paga tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, a autoridade fiscal dispõe de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, para formalizar o lançamento. Incabível a exigência de diferenças apuradas no mês de janeiro/99 se o lançamento somente é cientificado à contribuinte em 02/02/2004.

CÁLCULO DAS EXIGÊNCIAS POSTERIORES. EFEITOS DA RECEITA BRUTA ACUMULADA NO COEFICIENTE PARA DETERMINAÇÃO DO RECOLHIMENTO SIMPLIFICADO. Afastada parcialmente a imputação de omissão de receitas, seus efeitos devem ser excluídos do montante de receita bruta acumulada, apurando-se novos coeficientes para determinação dos tributos devidos na sistemática simplificada, relativamente aos períodos subseqüentes.

MULTA DE OFÍCIO. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Nos termos da 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.

A Fazenda Nacional foi cientificada dessa decisão e não apresentou recurso (fl. 722).

Antes da ciência ao interessado do Acórdão nº 1302-001.731, a unidade preparadora - DRF/Rio de Janeiro I - RJ, devolveu o processo ao CARF por meio do despacho de fls. 727/731, no qual aponta divergências nos cálculos efetuados para liquidação da decisão do colegiado.

O despacho foi recebido como Embargos Inominados, o qual foi admitido por meio do Despacho de Admissibilidade de Embargos de fls. 734/738, do qual extraio o seguinte trecho:

Ante ao exposto, verificando-se a possível existência de erros de cálculo na liquidação do quanto decidido pelo colegiado, acolho a manifestação da unidade preparadora como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão, nos termos do art. 66 do Ricarf.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Lucia Miceli - Relatora

Os Embargos Inominados foram regularmente admitidos, devendo ser conhecidos.

A DRF/Rio de Janeiro I - RJ, responsável por dar cumprimento ao Acórdão nº 1302-001.731, identificou divergências nos cálculos constantes na decisão de segunda instância no que concerne à aplicação das alíquotas do Simples Federal, criado pela Lei nº 9.317/1996, que assim disciplinava à época dos fatos geradores:

Art. 5º O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta mensal auferida, dos seguintes percentuais:

I - para a microempresa, em relação à receita bruta acumulada dentro do ano-calendário:

a) até R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais): 3% (três por cento);

b) de R\$ 60.000,01 (sessenta mil reais e um centavo) a R\$ 90.000,00 (noventa mil reais): 4% (quatro por cento);

c) de R\$ 90.000,01 (noventa mil reais e um centavo) a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais): 5% (cinco por cento);

II - para a empresa de pequeno porte, em relação à receita bruta acumulada dentro do ano-calendário:

a) até R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais): 5,4% (cinco inteiros e quatro décimos por cento);

b) de R\$ 240.000,01 (duzentos e quarenta mil reais e um centavo) a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais): 5,8% (cinco inteiros e oito décimos por cento);

c) de R\$ 360.000,01 (trezentos e sessenta mil reais e um centavo) a R\$ 480.000,00 (quatrocentos e oitenta mil reais): 6,2% (seis inteiros e dois décimos por cento);

d) de R\$ 480.000,01 (quatrocentos e oitenta mil reais e um centavo) a R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais): 6,6% (seis inteiros e seis décimos por cento);

e) de R\$ 600.000,01 (seiscentos mil reais e um centavo) a R\$ 720.000,00 (setecentos e vinte mil reais): 7% (sete por cento).

f) de R\$ 720.000,01 (setecentos e vinte mil reais e um centavo) a R\$ 840.000,00 (oitocentos e quarenta mil reais): sete inteiros e quatro décimos por cento;

g) de R\$ 840.000,01 (oitocentos e quarenta mil reais e um centavo) a R\$ 960.000,00 (novecentos e sessenta mil reais): sete inteiros e oito décimos por cento;

h) de R\$ 960.000,01 (novecentos e sessenta mil reais e um centavo) a R\$ 1.080.000,00 (um milhão e oitenta mil reais): oito inteiros e dois décimos por cento;

i) de R\$ 1.080.000,01 (um milhão, oitenta mil reais e um centavo) a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais): oito inteiros e seis décimos por cento;

§ 1º O percentual a ser aplicado em cada mês, na forma deste artigo, será o correspondente à receita bruta acumulada até o próprio mês.

(...)

Art. 23. Os valores pagos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES corresponderão a:

(...)

§ 2º A pessoa jurídica, inscrita no SIMPLES na condição de microempresa, que ultrapassar, no decurso do ano-calendário, o limite a que se refere o inciso I do art. 2º, sujeitar-se-á, em relação aos valores excedentes, dentro daquele ano, aos percentuais e normas aplicáveis às empresas de pequeno porte, observado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 3º A pessoa jurídica cuja receita bruta, no decurso do ano-calendário, exceder ao limite a que se refere o inciso II do art. 2º, adotará, em relação aos valores excedentes, dentro daquele ano, os percentuais previstos na alínea "e" do inciso II e nos §§ 2º, 3º, inciso III ou IV, e § 4º, inciso III ou IV, todos do art. 5º, acrescidos de 20% (vinte por cento), observado o disposto em seu § 1º.

No acórdão embargado, o relator elaborou planilha onde constam as bases de cálculo mensais retificadas, e as alíquotas que devem ser aplicadas para determinação dos tributos devidos, a qual transcrevo a seguir:

| Mês/Ano | Receita Bruta Mensal Declarada | Omissão de Receita | Total | Receita Bruta Acumulada | Coefficiente Apurado |
|---------|--------------------------------|--------------------|------------|-------------------------|----------------------|
| 01/99 | 3.000,00 | 0,00 | 3.000,00 | 3.000,00 | 5,00% |
| 02/99 | 0,00 | 533.931,77 | 533.931,77 | 536.931,77 | 6,60% |
| 03/99 | 5.000,00 | 118.068,23 | 123.068,23 | 660.000,00 | 6,60% |
| 03/99 | 0,00 | 424.100,15 | 424.100,15 | 1.084.100,15 | 8,60% |

| | | | | | |
|--------|-----------|--------------|--------------|--------------|--------|
| 04/99 | 8.000,00 | 107.899,85 | 115.899,85 | 1.200.000,00 | 8,60% |
| 04/99 | 0,00 | 463.227,80 | 463.227,80 | 1.663.227,80 | 10,32% |
| 05/99 | 9.250,00 | 135.360,45 | 144.610,45 | 1.807.838,25 | 10,32% |
| 06/99 | 11.239,00 | 513.330,94 | 524.569,94 | 2.332.408,19 | 10,32% |
| 07/99 | 7.490,00 | 381.251,51 | 388.741,51 | 2.721.149,70 | 10,32% |
| 08/99 | 9.260,00 | 337.731,08 | 346.991,08 | 3.068.140,78 | 10,32% |
| 09/99 | 7.900,00 | 232.586,98 | 240.486,98 | 3.308.627,76 | 10,32% |
| 10/99 | 8.762,85 | 223.019,31 | 231.782,16 | 3.540.409,92 | 10,32% |
| 11/99 | 8.000,00 | 324.562,33 | 332.562,33 | 3.872.972,25 | 10,32% |
| 12/99 | 8.400,00 | 303.532,88 | 311.932,88 | 4.184.905,13 | 10,32% |
| Totais | 86.301,85 | 4.098.603,28 | 4.184.905,13 | | |

Cotejando a receita bruta acumulada com o coeficiente a ser aplicado, verifica-se que houve erro em sua determinação nos seguintes meses:

a) janeiro => como a receita bruta acumulada é de R\$ 3.000,00, o percentual a ser aplicado é de 3%, conforme artigo 5º, inciso I, alínea "a" da Lei nº 9.317/96.

| Mês/Ano | Receita Bruta Mensal Declarada | Omissão de Receita | Total | Receita Bruta Acumulada | Coeficiente Apurado |
|---------|--------------------------------|--------------------|----------|-------------------------|---------------------|
| 01/99 | 3.000,00 | 0,00 | 3.000,00 | 3.000,00 | 3,00% |

b) fevereiro => neste mês, a receita bruta acumulada foi de R\$ 536.931,77, o que torna obrigatório observar o previsto no artigo 23, §2º da Lei nº 9.317/96, já que a interessada, na condição de microempresa, ultrapassou o limite de R\$ 120.000,00. A legislação determina que, em relação aos valores excedentes (acima de R\$ 120.000,00), deve-se observar os percentuais e normas aplicáveis às empresas de pequeno porte.

Logo, os percentuais a serem aplicados são os discriminados a seguir:

| Mês/Ano | Receita Bruta Mensal Declarada | Omissão de Receita | Total | Receita Bruta Acumulada | Coeficiente Apurado |
|---------|--------------------------------|--------------------|------------|-------------------------|---------------------|
| 02/99 | 0,00 | 117.000,00 | 117.000,00 | 120.000,00 | 5,00% |
| 02/99 | | 416.931,77 | 416.931,77 | 536.931,77 | 6,60% |

Obs.1

Obs.2

Obs.1) conforme artigo 5º, inciso I, alínea "c" da Lei nº 9.317/96.

Obs.2) conforme artigo 5º, inciso II, alínea "d" da Lei nº 9.317/96.

c) março => neste mês, a receita bruta acumulada foi de R\$ 1.084.100,15, ainda dentro do limite permitido para empresas de pequeno porte. Logo, o coeficiente a ser aplicado é de 8,6 %, conforme previsto no artigo 5º, inciso II, alínea "i" da Lei nº 9.317/96.

No acórdão recorrido, neste mês foram aplicados dois coeficientes, pois, no entender do relator, caberia observar cada limite estabelecido por cada alínea. Entretanto, o parágrafo § 1º do artigo 5º da Lei nº 9.317/96 determina que o percentual a ser aplicado no mês será o correspondente à receita bruta acumulada até o próprio mês.

Logo, os percentuais a serem aplicados são os discriminados a seguir:

| Mês/Ano | Receita Bruta Mensal Declarada | Omissão de Receita | Total | Receita Bruta Acumulada | Coeficiente Apurado |
|---------|--------------------------------|--------------------|------------|-------------------------|---------------------|
| 03/99 | 5.000,00 | 542.168,38 | 547.168,38 | 1.084.100,15 | 8,60% |

Do exposto, assiste razão à embargante, devendo a tabela, com o demonstrativo da base de cálculo e os coeficientes a serem aplicados, ser retificada conforme proposto no despacho de fls. 727/731, nos valores abaixo discriminados:

| Mês/Ano | Receita Bruta Mensal Declarada | Omissão de Receita | Total | Receita Bruta Acumulada | Coeficiente Apurado |
|---------|--------------------------------|--------------------|--------------|-------------------------|---------------------|
| 01/99 | 3.000,00 | 0,00 | 3.000,00 | 3.000,00 | 3,00% |
| 02/99 | 0,00 | 117.000,00 | 117.000,00 | 120.000,00 | 5,00% |
| 02/99 | | 416.931,77 | 416.931,77 | 536.931,77 | 6,60% |
| 03/99 | 5.000,00 | 542.168,38 | 547.168,38 | 1.084.100,15 | 8,60% |
| 04/99 | 8.000,00 | 107.899,85 | 115.899,85 | 1.200.000,00 | 8,60% |
| 04/99 | 0,00 | 463.227,80 | 463.227,80 | 1.663.227,80 | 10,32% |
| 05/99 | 9.250,00 | 135.360,45 | 144.610,45 | 1.807.838,25 | 10,32% |
| 06/99 | 11.239,00 | 513.330,94 | 524.569,94 | 2.332.408,19 | 10,32% |
| 07/99 | 7.490,00 | 381.251,51 | 388.741,51 | 2.721.149,70 | 10,32% |
| 08/99 | 9.260,00 | 337.731,08 | 346.991,08 | 3.068.140,78 | 10,32% |
| 09/99 | 7.900,00 | 232.586,98 | 240.486,98 | 3.308.627,76 | 10,32% |
| 10/99 | 8.762,85 | 223.019,31 | 231.782,16 | 3.540.409,92 | 10,32% |
| 11/99 | 8.000,00 | 324.562,33 | 332.562,33 | 3.872.972,25 | 10,32% |
| 12/99 | 8.400,00 | 303.532,88 | 311.932,88 | 4.184.905,13 | 10,32% |
| Totais | 86.301,85 | 4.098.603,28 | 4.184.905,13 | | |

CONCLUSÃO

Portanto, voto por acolher os embargos inominados, com efeitos infringentes, para modificar o Acórdão nº 1302-001.731, de 09/12/2015, e dar provimento parcial ao recurso voluntário, para que os créditos tributários sejam apurados conforme tabela supra, nos termos deste voto.

(assinado digitalmente)

Maria Lucia Miceli - Relatora