



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

Processo nº 15889.000318/2009-66
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-002.776 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de abril de 2018
Matéria SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - TÍTULOS E DUPLICATAS DESCONTADAS E NÃO OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO
Recorrente NATURALI INDÚSTRIA DE CALÇADOS 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: 2005

PROCESSUAL - CONSTITUCIONAL - LEI COMPLEMENTAR 105 E O SIGILO BANCÁRIO

Em 2016, por meio do RE de nº 601.314/SP, convalidou as disposições da Lei Complementar 105/01, art. 5º, declarando a sua constitucionalidade e a inocorrência de violação à garantia constitucional ao sigilo bancário, decisão cuja observância é obrigatória pelos órgão Colegiados do CARF por força das disposições do art. 62, § 1º, II, "b", do RICARF.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Tributa-se como omissão de receita os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, nos termos do art. 42 da Lei 9.430, de 27/12/1996. Os valores dos depósitos cuja origem houver sido comprovada e que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente.

OMISSÃO DE RECEITA - REGIME TRIBUTÁRIO APLICÁVEL

Constatada a omissão de receita, aplica-se ao contribuinte o regime de tributação a que estava sujeito, consoante regra encartada no art. 288 do RIR, salvo na hipótese de arbitramento (inaplicável à espécie dado que optante, o contribuinte, pelo regime simplificado de tributação preconizado pela Lei 9.317/96).

APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO.

Inexiste violação ao art. 5º da Lei nº 9.317/96 quando os lançamentos são efetuados em total consonância com a legislação reguladora da matéria, mediante a correta aplicação de percentuais utilizados para se calcular os impostos e contribuições do SIMPLES, na situação de Empresa de Pequeno Porte - EPP, inclusive quanto ao percentual aplicado sobre o valor excedente ao limite legal, no mês da ocorrência do excesso e sobre a totalidade da receita mensal auferida, a partir de então.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CARÁTER ABUSIVO DA MULTA DE OFÍCIO. ILEGALIDADE DA TAXAS SELIC. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA Apreciação - ART. 62 DO RICARF

Aos membros deste Conselho é vedado apreciar alegações concernentes à inconstitucionalidade de normas, a luz do art. 62 do RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Rogério Aparecido Gil, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Lizandro Rodrigues de Sousa (Suplente Convocado), Carlos César Candal Moreira Filho, Flávio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o feito de autos de infração lavrados para exigir-se créditos tributários afeitos ao tributos federais que compunham o Simples Federal contemplado pela Lei 9.317/96, em decorrência da constatação, pela D. Fiscalização, de:

a) omissões de receitas relativas à descontos de títulos e duplicatas, não informadas pelo contribuinte por meio de sua declaração simplificada;

b) omissões de receitas decorrentes à depósitos bancários cuja origem não teria sido demonstrada/comprovada pelo contribuinte;

c) falta/insuficiência de recolhimento de valores concernentes ao simples em decorrência do acréscimo das receitas tributáveis oriundas das constatações descritas em "a" e "b" supra.

Em apertadíssima síntese, a firma individual Benedito Aparecido Silvestre sucedida pela ora recorrente, teria movimentado valores substanciais em contas bancárias de sua titularidade, incompatíveis com as receitas por ela declarada.

Tendo em conta tal discrepância, e verificado que o contribuinte mantinha escrituração apenas dos valores movimentados na conta havida perante o Banco Itaú, deixando de informar/escriturar as movimentações realizadas em contas detidas pela empresa nos Bancos CEF, Banco do Brasil e Mercantil, promoveu-se a intimação da sucessora para apresentar os livros auxiliares tratados pelo Decreto-lei 486/69, ocasião em que o contribuinte informou não dispor destes livros.

Solicitados os extratos bancários e analisando-os, a Fiscalização exclui de seu lançamento os créditos relativos à "*transferências entre contas de mesma titularidade, empréstimos, financiamentos, reembolso, es orno, e relacionou na planilha de fls. 784/830 os valores de depósitos/créditos que não puderam ter sua origem identificada e intimou a empresa a comprovar a origem dos valores creditados/depositados conforme relação anexa (fls. 784/830)*". Em resposta à esta intimação, o contribuinte apresentou os seguintes esclarecimentos:

As TRANSFERÊNCIAS identificadas nos extratos são operações entre as contas próprias em razão de ocasiões em que um conta tenha saldo disponível e a outra esteja com saldo negativo. Outra situação possível é a iminente provisão para débito programado em uma conta em que o saldo não seja suficiente, necessitando de cobertura que virá de outra conta, dependendo das necessidades de cada dia. Assim como a rubrica "TED RECEBIDA ", pois ambas são transferências de contas de mesma titularidade entre bancos.

Os DEPÓSITOS são, em grande parte, oriundos de cheques das outras contas próprias e, também, re-depósitos de cheques que são devolvidos por insuficiência de fundos, dando a falsa impressão de serem novos depósitos. Nota-se também a inscrição "LIB. CH. BL. " que trata-se de mera liberação e não de um novo depósito. Assim como a rubrica "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO" que nada . mais é que a liberação de depósitos em cheques lançados anteriormente que estão sendo desbloqueados neste lançamento, gerando assim um lançamento em duplicidade se consideramos ambos como depósito, o que seria incorreto.

No Banco Itaú a nomenclatura "DESC. CH. PRÉ-DATADO" refere-se a cheques que estavam no caixa da empresa e que ainda não estavam disponíveis e foi necessário antecipá-los para cobrir conta negativa. Assemelhando se assim a empréstimo para capital de giro. Assim como duplicatas que foram descontadas em demais bancos.

Também no Banco Itaú a denominação ".LIQ. EXPORT. " Tem relação com algumas vendas para o exterior que a empresa efetuou neste período, cuja ocorrência encontra-se se perfeitamente lançada nos livros fiscais.

A mingua de provas documentais a lastrear as assertivas acima, a D. Auditoria não acatou tais esclarecimentos e promoveu o lançamento por presunção de omissão de receitas com espeque nas disposições do art. 42 da Lei 9.430/96.

Além disso, e ainda com base nos extratos bancários, a autoridade lançadora identificou diversos lançamentos relativos à descontos de títulos e duplicatas; passo seguinte, emitiu as competentes requisições às instituições financeiras a fim de explicitar a natureza e dados concernentes aos preditos lançamentos. Em resposta, as preditas instituições encaminharam "*cópia de extratos de cobrança, com a indicação dos sacados, data e valor dos créditos em conta*".

Compulsando este documentos a D. Auditoria concluiu que tais lançamentos refeririam-se à recebimento de duplicatas/títulos decorrentes de operações de venda de mercadorias, as quais, uma vez não declaradas, também foram tributadas como "omissão de rendimentos".

Regularmente intimado do auto de infração, o contribuinte opôs a sua impugnação cujas razões não foram acolhidas pela DRJ de Ribeirão Preto, cujo acórdão foi proferido em 26 de novembro de 2010 e cuja ementa reproduzo abaixo:

SIGILO BANCÁRIO.

A LC 105/2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. A questão da constitucionalidade e da observância de princípios constitucionais levantadas constituem matérias que ultrapassam; os limites da competência para julgamento na esfera administrativa, matérias, estas reservadas ao Poder Judiciário

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Tributa-se como omissão de receita os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, nos termos do art. 42 da Lei 9.430, de 27/12/1996. Os valores dos depósitos cuja origem houver sido comprovada e que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente.

APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO.

Inexiste violação ao art. 5º da Lei nº 9.317/96 quando os lançamentos são efetuados em total consonância com a legislação reguladora da matéria, mediante a correta aplicação de percentuais utilizados para se calcular os impostos e contribuições do SIMPLES, na situação de Empresa de Pequeno Porte - EPP, inclusive quanto ao percentual aplicado sobre o valor excedente ao limite legal, no mês da ocorrência do excesso

e sobre a totalidade da receita mensal auferida, a partir de então.

SIMPLES. AUTOS DE INFRAÇÃO. DIFERENÇA DA BASE DE CÁLCULO. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A caracterização da ocorrência de omissão de receita que repercute em diferença na apuração da base de cálculo ou a insuficiência de recolhimento dos impostos e contribuições tributados pela sistemática do SIMPLES, nos termos da legislação de regência, constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para fins de constituição dos créditos tributários correspondentes.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CARÁTER ABUSIVO A MULTA DE OFÍCIO. ILEGALIDADE DA TAXAS SELIC. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO.

Alegações contra suposto caráter abusivo da multa de ofício instituída em lei, bem assim contra suposta ilegitimidade do uso da Taxa SELIC no cálculo dos juros de mora, não podem ser apreciadas pelas autoridades julgadoras administrativas. A estas cabe apenas examinar a conformidade do ato de lançamento em face das normas fiscais de regência, já que lhes carecem poderes para apreciar pretensos vícios de leis, prerrogativa esta exclusiva do Poder Judiciário.

O Recorrente foi intimado do resultado do julgamento em 15 de abril de 2011, conforme AR de e-fls. 827, tendo interposto o seu Recurso Voluntário através dos correios, conforme comprovante de e-fls. 988, em 17 de maio daquele mesmo ano, sustentando, basicamente:

a) a ilegalidade do lançamento tendo em conta a sua concretização mediante requisição de dados bancários do contribuinte (quebra de sigilo bancário), arguindo, outrossim, a inconstitucionalidade da LC 105;

b) a ilegalidade da presunção assumida pela D. Fiscalização de que a totalidade dos depósitos considerados (e cuja origem não foi depositada) seria receita da empresa;

c) ultrapassadas as questões anteriores, que parte do lançamento estaria equivocado dado que, a seu ver, a autoridade lançadora, e a própria DRJ, teriam desconsiderados fatos declinados em sua impugnação que justificariam parte dos depósitos (transferências entre contas da mesma titularidade, depósitos relativos à cheques provenientes de outras contas de sua titularidade ou "redepositados", em razão de insuficiência de fundos, a consideração, em duplicidade, de lançamentos concernentes às operações denominadas "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO" e, ainda, a antecipação de recebíveis concernente à cheques pré-datados e operações de venda para o mercado externo);

d) que, quando do lançamento, a D. Fiscalização deveria ter promovido a dedução da base de cálculo do IRPJ dos valores aqui lançados a título de PIS, COFINS, CSLL e INSS;

e) que ocorreram equívocos na recomposição das alíquotas aplicáveis ao Simples;

f) por fim, que a multa e os juros (SELIC) aplicados seriam contrários aos limites constitucionais de praxe.

Os autos então foram encaminhados à este Conselho para análise e julgamento.

Este, o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

O recurso, como dito no relatório, foi interposto por meio de agência dos Correios, de sorte que, a teor dos preceitos do art. 56, § 5º do Decreto 7.574/11, há que se considerar como data do protocolo, a respectiva data de postagem que, no caso, se deu em 17/05/2011 (uma terça-feira); considerando-se que a intimação do acórdão da DRJ se deu em 15/04/2011 (sexta-feira), o apelo é tempestivo e, portanto, dele conheço.

I Quebra de Sigilo Bancário

Ainda que à época da oposição da impugnação e, também, deste recurso voluntário, esta questão estivesse definitivamente resolvida pelo judiciário, atualmente semelhante argumento não encontra, mais, qualquer respaldo.

Com efeito, em fevereiro do ano passado, o Supremo Tribunal Federal pôs um ponto final no assunto ao julgar, sob regime de repercussão geral, o Recurso Extraordinário de nº 601.314/SP, relatado pelo Min. Edson Fachin, entendendo, então, pela plena constitucionalidade da Lei Complementar supra. E aqui, inclusive para atender ao comando inserto no art. 62, §2º, do RICARF, transcrevo a seguir a respectiva ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de

personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento (RE 601.314/SP, Relator Min. Edson Fachin, sessão de 24/02/2016, Tribunal Pleno, publicado no DJe-198, divulgado em 15-09-2016 e Publicado em 16-09-2016).

Roma locuta questio finita. Não há mais o que se discutir acerca das disposições da Lei Complementar em análise, muito menos neste Conselho, em especial a vista dos preceitos do já citado art. 62, § 1º, II, “b”, do RICARF.

As provas obtidas pela fiscalização para fundamentar as conclusões exaradas no TVF são válidas, mormente à luz da decisão do STF acima reproduzida, não carecendo de reforma, pois, a decisão ora combatida.

II Da presunção legal de omissão de receitas.

Permissa venia, mas não me alongarei sobre o tema. A presunção de omissão de receitas, quando identificados depósitos bancários cuja origem é nebulosa, é presunção *iures tatnum*, decorrente dos preceitos do art. 42 da Lei 9.430/96. Neste passo, ainda que o predito preceptivo comporte críticas e, mais, tenha a sua constitucionalidade questionada perante o

Supremo Tribunal Federal, enquanto não houver decisão definitiva derrubando-o, a sua observância pelos órgãos da administração pública é mandatória.

Não nos cabe, pois, desconsiderar a aplicação, mormente quando calcada em alegação de inconstitucionalidade, vedação, inclusive, explicitada no RICARF, art. 62, *caput*.

Correta, pois, também neste ponto, a decisão ora recorrida.

III - Dos fatos levantados pelo recorrente concernentes à pretensa comprovação da origem de parte dos depósitos.

Neste ponto, diferentemente do que alega o contribuinte, tanto a Autoridade Lançadora como a própria DRJ se debruçaram sim sobre as suas alegações. Peço vênia, aqui, para reproduzir as razões de decidir da instância *a quo*, com as quais concordo e adoto, na forma do art. 57, § 3º, do RICARF:

Quanto as alegações apresentadas, seja durante o procedimento fiscal, seja na fase impugnatória, verifica-se que elas estão desprovidas de qualquer prova documental, razão pela qual não há como acolher as alegações de que as transferências e TED são operações entre contas próprias, nem que parte dos depósitos são provenientes de contas de mesma titularidade e redepósitos (sic) de cheques devolvidos, nem que o desconto de duplicatas e de cheques se assemelhem a empréstimos para capital de giro. De igual forma não há como acolher a alegação de que os créditos com a denominação "LIQ. EXPORT" tem relação com venda para o exterior e que estariam escriturados, pois a escrituração dos livros fiscais sem observância das normas pertinentes não dá respaldo a sua pretensão, uma vez que não é possível identificar as receitas contabilizadas e declaradas.

Como bem destacou a autoridade fiscal, foram expurgados todos os valores identificados como transferências entre constas do mesmo titular e, relativamente aos créditos com o histórico "LIB. CH. BL", e "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO", foi considerado apenas o crédito na data da liberação ou desbloqueio do depósito, ou seja, não foi considerado como créditos os depósitos bloqueados. Se a contribuinte entende que outros valores, além daqueles já expurgados, deveriam ser excluídos da relação dos depósitos de origem não comprovada, deveria discriminá-los apresentado provas no sentido de confirmar o que se alegou.

É oportuno recordar o brocardo jurídico que se aplica à situação que está sendo apresentada: "Allegatio et non probatio, quasi non allegatio" que significa que "quem alega e não prova, se mostrará como se estivesse calado e nada alegasse". Ou seja, não basta questionar graciosamente os argumentos do fisco, deve o interessado rebater de forma coerente e com meios de prova idôneos.

Acrescente-se que a impugnação, a qual instaura a fase litigiosa do procedimento, deve, nos termos do art. 15 do Decreto n.º

70.235, de 6 de março de 1972, ser formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, o que não ocorreu no caso em tela. Apesar das oportunidades, tanto na fase de fiscalização quanto na fase de impugnação, a interessada não trouxe aos autos prova de sua alegação, qual seja, de que os valores depositados em sua conta corrente não lhe pertenciam, o que respalda o procedimento fiscal, pois configurado está a materialização da hipótese legal

Lembrem-se que estamos diante de hipótese legal de presunção omissão de receitas, consoante regra encartada no art. 42 da Lei 9.430/96 que, uma vez tipificada, inverte o *onus probandi* jogando sobre os ombros do contribuinte o mister de comprovar que os valores identificados pelo Fisco foram devida e escorreitamente escriturados e ofertados à tributação ou, quando menos, não se sujeitavam à exigência tributária. Não basta, pois, alegar genericamente, sem provas e, principalmente, sem o necessário cotejo entre os extratos e os livros e declarações fiscais, que semelhante movimentação teria origem ou, lado outro, não representaria receita tributável.

Sem reparos a fazer, portanto, na decisão primerva também neste ponto.

IV - Dos alegados equívocos quanto à definição das alíquotas e das bases de cálculo concernentes à apuração do Simples Federal.

Aqui o contribuinte se limita a reprisar as alegações já lançadas em sua impugnação sem se insurgir, especificamente, quanto as razões de decidir da DRJ. Vale destacar que as conclusões e argumentos adotados pelo acórdão recorrido são inatacáveis e com eles concordo *in totum*, pelo que, novamente com espeque nos preceitos do art. 57, § 3º, do RICARF, adoto-os como razões de decidir:

A reclamação é insubsistente e resulta de interpretação equivocada do dispositivo citado. Transcreve-se a seguir os arts. 5º e 23 da Lei nº 9.317, de 1996, com a redação dada pelo art. Y da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998:

Art. 5. II — para a empresa de pequeno porte, em relação à receita bruta acumulada dentro do ano-calendário;

f) de R\$ 720.000, 01 (setecentos e vinte mil reais e um centavo) a RS 840.000, 00 (oitocentos e quarenta mil reais): sete inteiros e quatro décimos por cento; (Incluída pela Lei nº 9.732, de 11. 12.1998)

g) de R\$ 840.000, 01 (oitocentos e quarenta mil reais e um centavo) a RS 960.000, 00 (novecentos e sessenta mil reais): sete inteiros e oito décimos por cento; (Incluída pela Lei nº 9.732, de 11. 12.1998)

h) de R\$ 960.000, 01 (novecentos e sessenta mil reais e um centavo) a RS 1.080.000,00 (um milhão e oitenta mil reais): oito inteiros e dois décimos por cento; (Incluída pela Lei nº 9.732, de 11. 12.1998)

i) de R\$ 1.080.000, 01 (um milhão, oitenta mil reais e um centavo) a RS 1.200.000, 00 (um milhão e duzentos mil

reais): oito inteiros e seis décimos por cento; (Incluída pela Lei nº 9.732, de 11. 12.1998)

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

§ 2º No caso de pessoa jurídica contribuinte do IPI, os percentuais referidos neste artigo serão acrescidos de 0,5 (meio) ponto percentual.(destaquei)

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

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 §§ 2, 3, inciso III ou IV, e § 4, inciso III ou IV, todos do art. 5, acrescidos de 20% (vinte por centos observado o disposto em seu § 1º.

Observa-se no "Demonstrativo de percentuais aplicáveis sobre a receita bruta" que relativamente ao mês de janeiro/2005 aplicou-se o percentual correto de 7,90% sobre a receita bruta de R\$ 743.838,05, lembrando que a empresa por ser contribuinte de IPI os coeficientes acima transcritos ficam acrescidos de 0,50%. Relativamente ao mês de fevereiro foi aplicada alíquota prevista na alínea "i" (8,60%), acrescida de 0,50%, sobre a receita de R\$ 1.200.000,00. Nesse mês a receita acumulada superou o limite de R\$ 1.200.000,00. Segundo dispõe o art. 23, §3º, a partir do mês da ocorrência do excesso e sobre a totalidade da receita bruta mensal auferida aplica-se a alíquota majorada em 20% que, à época dos fatos, era de R\$ 1.200.000,00, que corresponde ao percentual de 8,6%, resultando na alíquota majorada de 10,32%. Como é a empresa contribuinte de IPI a alíquota majorada passa a ser 10,92%, sendo esta a que foi aplicada.

Assim, verifica-se, no "Demonstrativo de percentuais aplicáveis sobre a receita bruta" (fl. 70), a total correção dos percentuais utilizados para calcular os impostos e contribuições do SIMPLES, na situação de Empresa de Pequeno Porte - EPP, inclusive quanto ao percentual aplicado sobre o valor excedente ao limite legal, nos meses da ocorrência do excesso e sobre a totalidade da receita mensal auferida, a partir de então. Não há, ao contrário do alegado, qualquer violação à legislação tributária.

Alegou a impugnante que os valores da renda bruta constante no "Demonstrativo de percentuais aplicáveis sobre a renda bruta", em sua primeira página, apresenta um (sic) evolução de receita que totaliza um (sic) importância bem superior àquela da qual deveria, qual seja, a constante na página 12/14 do anexo "Termo de Verificação Fiscal e Encerramento Parcial de Fiscalização".

Totalmente improcedente a alegação, pois analisando os autos verifica-se que as receitas omitidas (receita não contabilizada + depósitos de origem não comprovada) apuradas e consolidadas no "Termo de Verificação Fiscal e Encerramento Parcial de Fiscalização" (fls. 87/100) somadas às receitas declaradas perfazem exatamente os valores da receita bruta constante no "Demonstrativo de percentuais aplicáveis sobre a renda bruta", conforme quadro abaixo, não havendo qualquer reparo a ser feito.

	Receitas não contabilizadas	Depósitos bancários	Receitas declaradas	Receita Bruta
jan/05	122.753,58	505.832,33	115.252,14	743.838,05
fev/05	175.701,00	235.181,05	87.451,09	498.333,14
mar/05	248.148,72	552.571,36	78.583,23	879.303,31
abr/05	121.711,53	430.194,36	160.206,18	712.112,07
mai/05	110.903,44	712.341,68	106.880,43	930.125,55
jun/05	167.143,97	564.127,18	148.094,71	879.365,86
jul/05	66.654,84	709.633,79	69.339,45	845.628,08
ago/05	11.124,75	706.495,94	123.119,20	840.739,89
set/05	107.349,00	517.875,21	151.604,04	776.828,25
out/05	111.682,10	875.846,68	72.263,71	1.059.792,49
nov/05	280.226,72	598.018,38	45.859,25	924.104,35
dez/05	285.207,10	751.925,61	33.750,00	1.070.882,71
Total	1.808.606,75	7.160.043,57	1.192.403,43	10.161.053,75

Sem reparos a fazer na decisão recorrida, quanto ao ponto em análise.

V - Do pedido de dedução dos valores apurados quanto ao IRPJ, dos montantes relativos aos demais tributos aqui exigidos.

A teor dos preceitos do art. 288 do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99, "verificada a omissão de receita, a autoridade determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão".

A despeito de compreender que o lançamento em testilha refere-se ao Simples Federal (consoante se extrai da primeira parte do recurso voluntário - e.fls - 928), pretende, contraditoriamente, que se lhe seja aplicado outro regime de apuração (na hipótese, o lucro real - único regime que franquearia a possibilidade de dedução de tributos suportados pelo contribuinte) que não aquele contemplado pela Lei 9.317/96, pretensão que encontra óbice, justamente, na regra supra invocada, tratada pelo art. 288 do RIR.

Vale lembrar e destacar que tributação na forma da Lei 9.317/96, contempla alíquotas que já encerram, em si, presunção acerca da diminuta capacidade contributiva das empresas optantes pelo regime por ela regrado e, por isso mesmo, não autoriza dedução dos montantes de receita bruta apurados para a definição do valor da obrigação tributária dos valores requeridos pelo recorrente (como, inclusive, pontuado pelo acórdão recorrido).

A múnua de bases legais para se acolher semelhante pedido, correta, e irrepreensível, a decisão de primeiro grau.

VI - Das alegadas inconstitucionalidades verificáveis quanto a multa e o juros aplicáveis ao crédito tributário.

Por fim, quanto aos argumentos pertinentes à uma alegada inconstitucionalidade da multa de ofício e, ainda, quanto a aplicação dos juros de mora calculados com base na SELIC. vale reprimir que este Conselho não detém competência para sobre isso se manifestar, a teor do já citado art. 62 do RICARF.

Também aqui, pois, improcedem as alegações do recorrente.

V - Conclusão.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca