



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

Processo n° 19515.002914/2007-18
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-002.963 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente GRANJA NISHIYA 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

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. A UTILIZAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRENCIA.

A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária, e não quebra, do sigilo bancário dos contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ONUS DA PROVA. INVERSAO.

A instituição de uma presunção pela lei tributária transfere ao contribuinte o ônus de provar que o fato presumido pela lei não aconteceu em seu caso particular.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ . DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. RECEITA OMITIDA.

Valores depositados em conta bancária, cuja origem a contribuinte regularmente intimada não comprova, caracterizam receitas emitidas.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

MULTA QUALIFICADA. DOLO. INOCORRÊNCIA.

Se não ficou comprovada a ação/conduita dolosa do contribuinte, não há que se falar em qualificação da multa.

PAGAMENTO UNIFICADO. PERCENTUAL. RECEITA BRUTA MENSAL.

A inscrição no Simples implica pagamento mensal unificado de alguns tributos federais calculado pela aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta mensal auferida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reduzir a multa de ofício para o percentual de 75%.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Breno do Carmo Moreira Vieira (suplente convocado em substituição ao Conselheiro Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro), Ângelo Antunes Nunes (suplente convocado para manter paridade do colegiado), Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Leonam Rocha de Medeiros (suplente convocado em substituição à Conselheira Bianca Felícia Rothschild) e Fernando Brasil de Oliveira Pinto. Ausentes justificadamente os Conselheiros Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

GRANJA NISHIYA LTDA, já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) - DRJ/SPO1 (fls. 628 e ss), que, por unanimidade de votos, negou provimento a impugnação apresentada.

Do Lançamento

Segundo o Termo de Verificação Fiscal, (fls. 359/362), e Relatório do acórdão recorrido, as razões do lançamento foram:

2.1. omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários não escriturados cuja origem não foi comprovada pela contribuinte regularmente intimada e por depósitos bancários também não escriturados cuja origem não foi comprovada pela contribuinte regularmente intimada, mas que possuem históricos que configuram vendas efetivamente realizadas;

2.2. insuficiência de recolhimento decorrente da mudança de faixa de alíquota do Simples incidente sobre a receita declarada em função do aumento da receita bruta acumulada devido ao cômputo da receita omitida, conforme demonstrativos de fls. 381 a 386.

Foi assim, lavrado o auto de Infração de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, juntamente com juros de mora e multa de ofício qualificada de 150% sobre a omissão, referente ao ano-calendário de 2004.

Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 448/469, que aduziu os seguintes argumentos:

5.1. a eventual concordância, pela contribuinte, da violação de seu direito fundamental à privacidade, à inviolabilidade da intimidade e ao sigilo bancário não tem qualquer valor jurídico por se tratar de direito irrenunciável garantido pela Constituição Federal (cláusulas pétreas definidas nos incisos X e XII do artigo 5º), que, de acordo com jurisprudência judicial reproduzida, somente pode ser desconsiderado mediante autorização do Poder Judiciário à vista de razões válidas e fundamentadas que lhe sejam previamente submetidas;

5.2. assim sendo, os dados obtidos por meio de violação de seu sigilo bancário sem decisão judicial fundamentada são provas ilícitas, inadmissíveis no processo e que o tornam nulo, conforme o inciso LVI do artigo 5º da Constituição Federal e a teoria dos “frutos da árvore envenenada” a >

5.3. se o interesse arrecadatório da Fazenda Pública que não se confunde com o interesse público, pudesse se sobrepor a qualquer outro, a ponto de

justificar o afastamento da intervenção do Poder Judiciário na realização da medida excepcional de quebra dos sigilos bancário e fiscal, estaria dado o primeiro passo para o dismantelamento do Estado de Direito, pois estas garantias foram instituídas justamente para a proteção da liberdade das pessoas contra o arbítrio do Estado; l

5.4. meras movimentações bancárias não significam aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, conforme se depreende da própria definição de “movimentação” (algo em deslocamento), contrariamente à definição de “aquisição” (algo perene);

5.5. somente deve se sujeitar ao pagamento do imposto de renda quem auferir “renda” (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) ou outra espécie de “acréscimo patrimonial”, de acordo com o artigo 43 do Código Tributário Nacional (CTN), não se prestando depósitos bancários a aparelhar a cobrança de tributos, conforme inúmeros julgados do Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça reproduzidos, não superados em razão de legislação ordinária superveniente, já que baseados em conceitos e definições contidas no CTN e que prevalecem em nosso ordenamento jurídico sem modificação há mais de quarenta anos;

*5.6. “a fiscalização não logrou demonstrar - como lhe competia - que, por força das suposições aventadas contra a Impugnante, esta auferiu “renda” não declarada ou auferiu *acréscimos patrimoniais” não justificados”;*

5.7. é inaplicável a multa de 150%, pois o Conselho de Contribuintes tem o entendimento pacífico, conforme Súmula 14 do Primeiro Conselho e ementas de Acórdãos transcritas, de que esta multa somente é cabível diante da ocorrência, demonstrada pelo Fisco do evidente intuito de fraude do contribuinte e, no presente caso, a autoridade fiscal apenas presumiu a fraude, pois de fatos conhecidos (anotações pouco inteligíveis e siglas obscuras, como “LIQ COB/DE”, “COB CAUCIO”, “LIQ COBR RÁPIDA” e “LIQ DE COBRANÇA”) extraiu fatos desconhecidos (a suposta venda de mercadorias);

5.8. a exclusão do Simples determinada de forma sumária e unilateral no Termo de Verificação Fiscal atenta contra as garantias do contraditório e da ampla defesa, e aqui, a jurisprudência Conselho de Contribuintes (Súmula nº 2 do 3º Conselho de Contribuintes) concorre em prol dos direitos da impugnante;

5.9. a impugnação aos lançamentos suspendeu as respectivas exigibilidades nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, razão pela qual, enquanto pendentes de decisão definitiva, tem o direito de continuar no Simples, o que espera lhe seja assegurado, desde logo, com a conseqüente revogação da arbitrária exclusão que lhe foi imposta;

5.10. não há fundamento para a cobrança do PIS e (a COFINS a partir de 1º de maio de 2004, data em que entrou em vigor a Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, cujo artigo 28, inciso III, reduziu a zero as alíquotas destas

contribuições quando incidentes sobre vendas de ovos, que é o objeto social exclusivo da impugnante;

5.11. a base de cálculo utilizada é inadmissível e distorcida, pois as contribuições para a Seguridade Social devidas ao INSS são calculadas sobre a folha de pagamento do empregador e não, como aconteceu no caso presente, sobre o valor de receitas supostamente omitidas.

Em julgamento realizado em 05 de junho de 2008, 1ª Turma da DRJ/SPO1, considerou improcedente a impugnação apresentada e prolatou o acórdão 16-17-359, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. UTILIZAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRENCIA.

A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária, e não quebra, do sigilo bancário dos contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ONUS DA PROVA. INVERSAO.

A instituição de uma presunção pela lei tributária transfere ao contribuinte o ônus de provar que o fato presumido pela lei não aconteceu em seu caso particular.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ .

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. RECEITA OMITIDA.

Valores depositados em conta bancária, cuja origem a contribuinte regularmente intimada não comprova, caracterizam receitas emitidas.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

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

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

LANÇAMENTO. JULGAMENTO. NORMAS APLICÁVEIS. IMPOSTO DE RENDA.

As normas relativas ao imposto de renda devem ser aplicadas na determinação e exigência dos créditos tributários devidos em conformidade com o Simples.

PAGAMENTO UNIFICADO. PERCENTUAL. RECEITA BRUTA MENSAL.

A inscrição no Simples implica pagamento mensal unificado de alguns tributos federais calculado pela aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta mensal auferida.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%.

Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido quando demonstrada a presença de dolo na ação ou omissão do contribuinte.

Lançamento Procedente

Do Recurso Voluntário

A contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 661 e ss, onde reforça os argumentos já apresentados em sede de impugnação, atendo-se aos seguintes pontos:

- 1) Preliminar de Nulidade do Auto de Infração-Sigilo Bancário;
- 2) Da impossibilidade do lançamento tributário fundado exclusivamente em movimentações bancárias;
- 3) Da inaplicabilidade da multa de 150%;
- 4) Da ilegalidade da exclusão do SIMPLES;
- 5) Da inexistência de tributo a ser satisfeito;

Recebi os autos por sorteio em 29/11/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

A contribuinte foi autuada, a recolher os seguintes tributos IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, calculados no regime do SIMPLES, no ano-calendário de 2004, no valor total de R\$ 2.954.576,79:

Em razão ter cometido as seguintes infrações:

2.1. omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários não escriturados cuja origem não foi comprovada pela contribuinte regularmente intimada e por depósitos bancários também não escriturados cuja origem não foi comprovada pela contribuinte regularmente intimada, mas que possuem históricos que configuram vendas efetivamente realizadas;

2.2. insuficiência de recolhimento decorrente da mudança de faixa de alíquota do Simples incidente sobre a receita declarada em função do aumento da receita bruta acumulada devido ao cômputo da receita omitida, conforme demonstrativos de fls. 381 a 386.

Foi assim, lavrado o auto de Infração de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, juntamente com juros de mora e multa de ofício qualificada de 150% sobre a omissão que configurou as vendas efetivamente realizadas, referente ao ano-calendário de 2004.

A DRJ/SPO1 julgou a impugnação improcedente, afastando o lançamento de IRRF, e mantendo as demais em sua integralidade, inclusive a multa qualificada.

Contra essa decisão foi interposto recurso voluntário, que passo a analisar.

A contribuinte foi cientificada do teor do acórdão da DRJ e intimada ao recolhimento dos débitos em 03/11/2008 (AR de fl. 660), e apresentou em 03/12/2008, recurso voluntário e demais documentos, juntados às fls. 661 e ss.

Já que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, e tempestivo, dele conheço.

1) Preliminar de nulidade do lançamento - quebra sigilo bancário

A recorrente afirma não ser possível a quebra do sigilo bancário pelo Fisco, sem autorização judicial, e dessa forma, as supostas provas obtidas o foram por meios ilícitos, sem autorização do ordenamento jurídico vigente.

Entendo não ter razão a recorrente, pelos motivos a seguir.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal julgou recentemente essa matéria em sede de Repercussão Geral. O julgamento se deu no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.314, na sessão plenária do dia 24.02.2016, publicada em no DJe nº 37/2016 (em 29.02.2016), e decidiu por maioria de votos a seguinte:

“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”; e, quanto ao item “b”, a tese: “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”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 24.02.2016. ”

Ademais, transcrevo o dispositivo legal que permite o acesso à movimentação financeira pela Fisco, o art 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Assim também o entendimento da Profa. Maria Rita Ferragut¹: "O sigilo bancário não é absoluto, e, no que diz respeito ao aspecto fiscal, deve ceder ao interesse público de obter informações que possam se configurar relevantes a tipificar indícios de prática do fato jurídico tributário. A interpretação do direito à privacidade, na forma ora proposta, garante tanto a eficácia na produção de provas tributárias, quanto a concretização da legalidade e da igualdade. Os benefícios parecem, portanto, muito maiores que a prevalência cega e absoluta da privacidade."

Dessa forma, correto o procedimento fiscal embasado em dispositivo legal em plena vigência.

Afasto, assim, tal preliminar arguida.

2) Do Mérito - Da impossibilidade do lançamento tributário fundado exclusivamente em movimentações bancárias

Conforme já relatado, autuação fiscal ocorreu em razão da constatação de omissão de receitas em razão de depósitos bancários sem origem comprovada, e não escrituradas, e também por omissão de receitas mas com históricos que configuram vendas efetivamente realizadas.

De acordo com a autoridade fiscal, durante o procedimento fiscal, a recorrente foi intimada a comprovar a origem dos créditos em suas contas correntes, porém, nenhuma resposta ou documentação foi apresentada.

¹ As provas e o direito Tributário, pág. 110.

A fiscalização evidenciou que a recorrente não escriturou a movimentação bancária em seu Livro Caixa, caracterizando a omissão de receitas por presunção relativa, com base no art. 42 da Lei 9.430/96.

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, 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 à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Trata-se de presunção relativa, que admite prova em contrário. Mas essa prova cabe à recorrente. Ao Fisco cabe provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, qual seja, a ocorrência de depósitos bancários de

origem não comprovada. Não há dúvidas de que os depósitos efetivamente ocorreram. Regularmente intimada, a recorrente poderia afastar a presunção de omissão de receitas, desde que apresentasse, nos termos da lei, documentação hábil e idônea que comprovasse, individualizadamente, a origem dos valores creditados em suas contas-correntes.

No caso, não tendo a recorrente cautela em documentar adequadamente, passa a arcar com as consequências, que é a aplicação da presunção legal de omissão de receitas.

Deve-se, assim, manter a decisão recorrida.

Da multa qualificada

Questiona a recorrente a aplicação da multa qualificada de 150%. Em seu entendimento, não haveria a configuração da qualificadora nos casos em que o lançamento ocorre via presunção.

Segundo o TVF, a majoração da multa se deu pois na análise do fiscal os lançamentos bancários que tinha a descrição COBRANÇA BANCÁRIA caracterizam vendas efetivamente realizadas e não presumidas, o que ensejaria o agravamento da multa. Os demais lançamentos a crédito não tiveram a majoração da multa.

A decisão da DRJ, de igual forma, manteve a qualificação, pois tais créditos perfizeram um montante muito maior de R\$5.975.403,47, e a declarada R\$1.377.470,81, enquanto aquela considerada presumida foi de R\$4.994.087,49.

No caso em tela, para caracterizar a qualificação da multa, o fiscal deveria ter descrito a conduta dolosa da recorrente, não vejo neste caso que tal ação tenha sido feita de forma dolosa, ao deixar de tributar os créditos decorrentes de cobrança.

A conduta do recorrente foi a omissão de receitas, configuradas através dos depósitos bancários realizados em suas contas bancárias, que não foram ao final comprovadas, bem como não escrituradas. O fiscal por sua vez, entendeu que em razão da descrição contida nos extratos bancários, deveria qualificar a multa já essas seriam receitas efetivamente realizadas e não presumidas.

Nesse sentido, no meu entender, a conduta do recorrente foi a omissão, não demonstrada a conduta dolosa, e aqui cabe a aplicação da Súmula CARF 14: em que a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

A Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, constante do dispositivo que qualifica a multa de ofício, na Lei nº 9.430, de 1996, caracterizou:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Art . 74. Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações pela mesma pessoa natural ou jurídica, aplicam-se cumulativamente, no grau correspondente, as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas ou quando ocorrerem as hipóteses previstas no art. 85 e em seu parágrafo.

§ 1º Se idênticas as infrações e sujeitas à pena de multas fixas, previstas no art. 84, aplica-se, no grau correspondente, a pena cominada a uma delas, aumentada de 10% (dez por cento) para cada repetição da falta, consideradas, em conjunto, as circunstâncias qualificativas e agravantes, como se de uma só infração se tratasse. (Vide Decreto-Lei nº 34, de 1966) (Grifou-se.)

Assim, de se afastar a qualificadora da multa.

Da exclusão do SIMPLES

Alega o recorrente que foi excluído sumariamente do regime do SIMPLES, o que atentaria o contraditório e a ampla defesa.

No TVF houve a menção de que em razão do recorrente ter ultrapassado o limite de receita bruta anual, sua exclusão se daria a partir do ano-calendário seguinte, ou seja, 2005.

A decisão da DRJ salientou que tal exclusão se daria após a emissão do respectivo ADE através de um processo administrativo.

E vejo através do PA 19515.002915/2007-62, apenso, que houve processo com esta finalidade.

Da inexistência de tributo a ser satisfeito

Alega também o recorrente que as cobranças de COFINS e de PIS seriam indevidos pois desde 2004, quando surgiu a norma 10.865/04, houve a redução da alíquota desse tributo para zero, quando houve a venda de ovos.

Ora, nesse aspecto de se ressaltar que tais reduções não se aplicam a empresas optantes pelo SIMPLES, ora, uma vez que o recorrente optou pelo regime simplificado de tributação a ela deve submeter-se e recolher o tributo com a aplicação de

Processo nº 19515.002914/2007-18
Acórdão n.º **1301-002.963**

S1-C3T1
Fl. 709

percentual conforme a receita bruta auferida, realizando um único recolhimento, nos termos da Lei 9.317/96.

CONCLUSÃO

Diante de todo o acima exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar arguida e no mérito DAR-LHE parcial provimento, a fim de afastar a multa qualificada sobre parte da receita omitida, mantendo-se a multa de ofício de 75%.

(assinado digitalmente)
Amélia Wakako Morishita Yamamoto