



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

Processo nº 10640.000997/2010-04
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-002.052 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de fevereiro de 2017
Matéria Simples Federal. Exclusão
Recorrente PREMILAR CL MOVEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

SIMPLES. EXCLUSÃO. OMISSÃO DE RECEITA. ULTRAPASSADO LIMITE ANUAL DE FATURAMENTO

Verificada a omissão de receita, cuja soma ao valor declarado ultrapassa o teto de faturamento anual permitido para se enquadrar como empresa de pequeno porte, cabe a sua exclusão da sistemática do Simples a partir do ano calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR a preliminar de nulidade e, por voto de qualidade, em NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Alberto Pinto Souza Junior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa e Talita Pimenta Félix.

(documento assinado digitalmente)

LUIZ TADEU MATOSINHO MACHADO - Presidente

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Rogério Aparecido Gil, Ana de Barros Fernandes Wipprich, Talita Pimenta Félix e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto face ao acórdão nº 09-35911, de 07/07/2011, da 2ª Turma da DRJ de Juiz de Fora que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente

A recorrente atua na área de indústria e comércio de móveis de madeira e no período de 2005 esteve incluída no Simples (Lei nº 9.371/96).

Para cada um dos referidos exercícios constituiu-se um processo administrativo fiscal. No presente processo, discute-se tão somente a exclusão da recorrente do Simples Federal e do Simples Nacional. Os respectivos créditos tributários e a devida cobrança são tratados nos processos nº 10640.001934/2010-67 (2005) e 10640.001933/2010-12 (2006 e janeiro a junho de 2007), cujos recursos voluntários foram improvidos.

No âmbito dos referidos processos de cobrança, porntao, a DRF de Juiz de Fora constatou que a recorrente utilizou-se de contas bancárias abertas em nome de **Elcimar de Araújo Egydio**, CPF 998.070.846-87 e **Áurea Luíza Lopes de Freitas Jorge**, CPF 038.143.986-02 para movimentar seus recursos (extratos das respectivas contas bancárias, obtidos por meio de RMF, acostados às fls. 214/380), os quais não foram oferecidos à tributação, o que foi considerado omissão de receitas e resultou em exclusão da recorrente do Simples (Representação Fiscal, fls. 3 e 4, de 13/04/2010; e fls. 127/136; de 15/06/2010 ref. MPF nº 0610400 2009 00802 2).

A recorrente também foi intimada, fls. 28/30, a apresentar, além das escritas contábeis, os extratos de suas contas bancárias, os quais foram juntados às fls. 32/126.

Apurou-se a omissão das seguintes receitas:

Ano	Receita Bruta Declarada	Receita Bruta Omitida	Receita Bruta Total
2005	R\$1.175.954,12	R\$885.935,98	R\$2.061.890,10

Com base nessa apuração, concluiu-se que no ano caledário 2005 a recorrente extrapolou o limite máximo de receita burta admitido aos optantes pelo regime do Simples.

Emitiu-se o seguinte parecer:

“ Diante do exposto, como a empresa infringiu o art. 9º da Lei nº 9.317/1996 ao optar e permanecer no SIMPLES no ano-calendário de 2006, mesmo excedendo os limites estabelecidos para Empresas de Pequeno Porte (EPP), propomos, fundamentado no art. 14, inc. I da Lei nº 9.317/1996, que a mesma seja excluída do SIMPLES.

Dessa forma, nos termos do inciso I do art 14 da Lei nº 9.317/96, c/c alínea (a) do inciso II do art. 13 da Lei nº 9.317/96, c/c inciso II do art. 9º da Lei nº 9.317/96 com redação dada pelo art. 14 da Medida Provisória nº 2.189-49 de 23/08/2001, formalizamos a presente Representação ao Sr. Delegado da Receita Federal de Juiz de Fora/MG, com proposta de EXCLUSÃO DE

OFÍCIO DO SIMPLES no ano-calendário de 2006, da empresa PREMILAR CL MÓVEIS LTDA., CNPJ nº 06.893.015/0001-02, conforme o inciso IV do art. 15 da Lei nº 9.317/96.”

A recorrente foi excluída de ofício do Simples por meio do Ato Declaratório Executivo nº 46 de 06/05/2010, que estabeleceu a exclusão a partir de 1º de janeiro de 2006; e por meio do Ato Declaratório Executivo nº 50 de 06/05/2010, que estabeleceu que os efeitos da exclusão passariam a fluir a partir de 01/07/2007, com fundamento no art. 3º da Lei nº 9.317/96; inc. II do art. 9º da referida lei; e inc. VI do art. 24 da IN nº 608, de 09/01/2006.

Em sua manifestação de inconformidade a recorrente alegou que:

- a) não teria havido extrapolação de resultado que determinasse sua exclusão do Simples;
- b) infração aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência;
- c) o Ato Declaração de Exclusão do Simples não teria observado a legislação aplicável;
- d) seque sabe o motivo da exclusão do Simples;
- e) não seria correto excluir a empresa do Simples para depois intimá-la a se manifestar; sustenta nesse ponto que teria havido cerceamento de defesa;
- f) em preliminar, sustenta que o referido ato declaratório não apresenta motivação;
- g) o referido ato declaratório teria afrontado o art. 179 da Constituição Federal;
- h) a exclusão não poderia ter se dado de forma retroativa; alegou infração ao art. 150, inc. III, alínea “a” da Constituição Federal e ao art. 15 da Lei nº 9.317/96;
- i) requereu o acolhimento da manifestação de inconformidade; a desconsideração dos atos declaratórios; a manutenção no Simples.

A DRJ, mesmo sem haver assinatura da procuradora da recorrente na petição, concluiu que estava presente o intuito de impugnar e apreciou a manifestação de inconformidade. Concluiu pela manutenção da decisão da DRF quanto à ocorrência de omissão de receita; ao extrapolamento do limite legal de faturamento; e à exclusão da recorrente do Simples.

Para interposição do recurso voluntário a recorrente foi intimada em 18/07/2011, fl. 659. O recurso foi protocolado em 16/08/2011. A recorrente juntou contrato social, fl. 677 e procuração outorgada ao subscritor do recurso por representante regularmente constituído. Em suas razões de recurso apresenta as seguintes alegações, resumidas:

-
- a) em preliminar, alega quebra de sigilo bancário sem ordem judicial e que os extratos bancários teriam sido obtidos de forma ilícita;
 - b) no mérito, alega que a RFB não teria impugnado “documento por documento” juntado para atender à fiscalização;
 - c) seria inconstitucional a exclusão do Simples sem permitir a ampla defesa e o contraditório;
 - d) o acórdão recorrido teria infringido as disposições do art. 15, § 3º da Lei nº 9.378/96, pelo fato de que não teria sido assegurado à recorrente o direito ao devido processo legal;
 - e) teria havido cerceamento de defesa pelo fato de que primeiro houve a exclusão da recorrente do Simples Federal, depois houve intimação para apresentação de impugnação;
 - f) teria feito denúncia espontânea anteriormente ao início dos procedimentos de fiscalização sobre a recorrente;
 - g) teria havido inversão do ônus da prova: a fiscalização teria considerado para concluir pela omissão de receita, extratos bancários em vez da contabilidade da recorrente; pede o cancelamento dos lançamentos;
 - h) multa de caráter confiscatório: alega que a multa fixada estaria ferindo o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade;
 - i) reitera os termos da impugnação;
 - j) requer a nulidade do auto de infração; acolhimento e provimento do recurso; reconhecimento a denúncia espontânea; manutenção no Simples; anulados ou retificados os atos declaratórios; anulação do auto de infração e a desconstituição de quais débitos, penalidades e multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO APARECIDO GIL

Presentes os pressupostos de admissibilidade e por ser tempestivo, conheço do recurso.

Preliminar de Quebra de Sigilo Bancário

Na forma relatada, a exclusão da recorrente do Simples, com efeitos a partir de 2007, foi motivada pela constatação de omissão de receita, a qual uma vez somada à receita declarada ultrapassou o teto de R\$1.200.000,00 de faturamento anual, permitido para a permanência nesse programa.

Verifica-se que para concluir pela omissão de receita a DRF realizou extenso e detalhado trabalho de análise de extratos de contas bancárias, cujos documentos foram devidamente obtidos por meio de RMF, com relação às pessoas físicas fiscalizadas (fl. 214); e por meio de intimação pessoal, no caso da recorrente (fls. 28/380).

Dessa forma, voto no sentido de que seja rejeitada a preliminar de quebra de sigilo bancário, com base no fato de que os documentos foram juntados aos autos pelos seus próprios titulares.

Do Mérito

Adentrando-se no mérito, registra-se, inicialmente, que a recorrente foi regularmente excluída da sistemática do Simples Federal, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 46/2010, com efeitos a partir de 01/01/2006 e do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo nº 50/2010, com efeitos a partir de 01/07/2007.

Essas exclusões se deram em função de fiscalização efetuada na empresa, na qual foi apurada omissão de receita no valor total de R\$ 885.935,98 para o ano base 2005, de R\$ 493.330,15 para o ano base 2006 e de R\$ 855.745,62 para o ano base 2007. Lavraram-se os autos de infração devidos, que constam dos processos nº 10640.001934/2010-67 (2005) e 10640.001933/2010-12 (2006 e janeiro a junho de 2007).

A fiscalização foi realizada de forma sistemática e analítica, não cabe a alegação de que RFB não teria impugnado “documento por documento” juntado para concluir pela omissão de receita; extrapolação do limite anual de faturamento permitido pelo Simples; e exclusão do Simples.

À recorrente foi regularmente assegurado o direito de apresentar impugnação à representação fiscal; aos pareceres fiscais; aos despachos e aos referidos atos declaratórios de exclusão do Simples, instaurando-se, assim, a fase litigiosa do procedimento, nos termos do disposto no art. 14 do Dec. n.º 70.235/72 que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal (PAF). Não se verifica nos autos a ocorrência de qualquer ato que pudesse ter impedido a recorrente de apresentar seus argumentos e comprovantes contrários a sua exclusão do Simples.

Não há, portanto, infração ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Não cabe a alegação de que, previamente à exclusão do Simples teria que ser dado à recorrente o direito de se defender, pois verifica-se que foram respeitadas as normas legais e regulamentares aplicáveis. Não se vê nos autos fato ou fundamento que pudesse ensejar a desconstituição ou a nulidade dos procedimentos de fiscalização. Não há infração às disposições do art. 15, § 3º da Lei nº 9.378/96, eis que devidamente observado o devido processo legal. Não há cerceamento de defesa.

A recorrente também alega que os efeitos da exclusão do Simples devem ser a partir do recebimento da notificação do Ato Declaratório Executivo.

De outro modo, o inc. IV do art. 15 da Lei 9.317/96, vigente à época, determinava que a exclusão deveria se dar a partir do ano calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º, afastando-se a referida alegação da recorrente.

Na forma apurada pela fiscalização (Proc. 10640.001934/201067), no ano base de 2005 a recorrente declarou originalmente que obteve receitas no total de R\$ 1.175.954,1290. No entanto, além desse valor, recebeu, por meio de contas de interpostas pessoas, à margem da contabilidade e sem oferecer à tributação, o valor de R\$ 493.330,15, totalizando R\$ 2.061.890,10 de receitas efetivamente recebidas no ano de 2005, valor maior que o permitido para ser considerada de pequeno porte e usufruir dos benefícios fiscais advindos dessa classificação.

Note-se que, tais valores estão lançados nos autos de infração constantes do referido processo administrativo, o qual a recorrente impugnou sem contudo apresentar qualquer argumento ou prova que pudesse modificar os valores neles contidos.

Os referidos valores movimentados por meio de interpostas pessoas físicas não foram registrados na contabilidade da recorrente, nem mesmo oferecidos à tributação. Não cabe, portanto, a alegação de que a recorrente teria feito denúncia espontânea anteriormente ao início dos procedimentos de fiscalização sobre a recorrente. Também não cabe a alegação que teria havido inversão do ônus da prova, pois a fiscalização baseou-se tão somente nos documentos e informações prestados pelos fiscalizados.

Não houve aplicação de multa, neste processo, mas somente a exclusão da recorrente do Simples. Da mesma forma, portanto, não cabe as alegações sobre a aplicação de multa de caráter confiscatório que estaria ferindo o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

Por todo o exposto, diante da comprovação de omissão receitas, cuja soma aos valores declarados ultrapassou o limite anual de faturamento permitido, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário ratificando-se o acórdão recorrido para manter a exclusão da recorrente do Simples, nos termos do Ato Declaratório Executivo nº 46 de 06/05/2010 e do Ato Declaratório Executivo nº 50 de 06/05/2010, e com fundamento nas disposições do art. 3º da Lei nº 9.317/96; inc. II do art. 9º da referida lei; e inc. VI do art. 24 da IN nº 608, de 09/01/2006.

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator