



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10970.720191/2016-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.360 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de maio de 2021
Recorrente PLUS COMERCIO DE MADEIRA TRATADA E ARAMES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

FALTA DE ESCRITURAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA.

A falta de escrituração em livro caixa de movimentação financeira, inclusive bancária, enseja a exclusão de ofício da sistemática de apuração de tributos pelo Simples Nacional, inteligência do artigo 29, VIII, da Lcp 123/2006.

Recurso Voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

Lucas Esteves Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Barbara Santos Guedes (suplente convocada), Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente a conselheira Bianca Felicia Rothschild.

Relatório

PLUS COMÉRCIO DE MADEIRA TRATADA E ARAMES LTDA. recorre a este Conselho Administrativo pleiteando a reforma do acórdão proferido pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ/SPO que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada.

Por economia processual e por bem explanar os fatos, adoto o relatório da DRJ/SPO que transcrevo a seguir:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade apresentada contra Ato Declaratório Executivo DRF/UBL nº 044/2016 de 19 de dezembro de 2016. Por meio do referido ato a manifestante foi excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) de que tratam os arts. 12 a 51 da Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006.

Conforme descrito no art. 1º do Ato Declaratório Executivo em questão, a manifestante foi excluída do Simples Nacional por ter incorrido na vedação expressa no art. 29, inciso VIII da Lei Complementar 123/2006, qual seja: falta de escrituração do livro caixa ou por esse não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive a bancária.

Em Representação Fiscal (fls.2/6) anexada ao processo, a autoridade fiscal detalha os fatos e motivos que embasaram a exclusão de ofício da manifestante do Simples Nacional, que podem ser assim resumidos:

- ☐ O contribuinte foi intimado por meio de Termo de Início de Procedimento Fiscal a apresentar os seguintes documentos: i) Livro Diário e Razão do ano calendário 2012; ii) notas fiscais de saída do ano de 2012; iii) extratos bancários mensais de contas correntes e aplicações financeiras;
- ☐ Em resposta ao referido Termo, apresentou as informações solicitadas, mas deixou de apresentar os extratos bancários. Dessa forma, as informações foram solicitadas diretamente aos bancos por meio de RMF (Requisição de Movimentação Financeira);
- ☐ De posse dos extratos bancários obtidos via RMF foi identificada a falta de escrituração da movimentação financeira e bancária em livro caixa;
- ☐ Intimada a justificar a não escrituração da movimentação financeira e bancária, a manifestante apresentou a seguinte planilha:

Valor	Tipo de movimentação*	Movimento
R\$ 450.297,72	Vendas no cartão	Faturamento
R\$ 71.663,92	Antecipação de cartão	Excluir
R\$ 691.018,14	Deposito em dinheiro	Faturamento
R\$ 5.307.394,75	Desconto de duplicata	Excluir
R\$ 683.555,01	Deposito em cheque de duplicatas já descontadas	Excluir
R\$ 186.188,12	Desconto de cheques de duplicatas já descontadas	Excluir
R\$ 326.501,03	Transferencia entre agencias do proprio favorecido	Excluir
R\$ 66.513,04	Recebimento de duplicatas descontadas pagas em atraso	Faturamento
R\$ 1.450.776,12	Deposito em cheque de duplicatas já descontadas autoatendimento	Excluir
R\$ 130.954,90	Liquidação de cobrança	Faturamento

- ☐ Por meio do Termo de Intimação Fiscal 03/2016, o contribuinte foi intimado a retificar o Livro Caixa de modo a incluir a Movimentação Financeira/Bancária, não tendo atendido a intimação;

□ A obrigatoriedade de registro da movimentação financeira no livro caixa está prevista no §2º, do art. 26 da Lei Complementar 123/2006. Assim, diante a falta de sua escrituração, o contribuinte foi excluído de ofício do Simples Nacional com base no inciso VIII do art. 29 da LC 123/06. Os efeitos da exclusão se deram a partir de 01/01/2012, com base no §1º do art. 29 do mesmo diploma legal.

O contribuinte foi cientificado do Ato Declaratório de Exclusão do Simples em 21/12/2016 (fl. 144), apresentando manifestação de inconformidade em 19/01/2017.

Em sua defesa, a manifestante alega em síntese:

□ A causa de exclusão prevista no art. 29, VIII da LC 123/2006 é aplicada nos casos em que os livros contábeis são completamente irregulares e com falhas escriturais absurdas, demonstrando a absoluta impossibilidade de identificação da movimentação financeira e bancária, o que não ocorreu no presente caso, vez que a não escrituração da movimentação financeira no livro caixa decorreu de mero erro contábil pontual;

□ Com exceção da falta de escrituração da movimentação financeira, a escrita contábil da empresa estava completamente regular, tanto que o fisco conseguiu identificar, com exata precisão, os ingressos que efetivamente foram registrados no livro-caixa e os valores que passaram despercebidos pela contabilidade;

□ O erro contábil meramente circunstancial não justifica a exclusão do contribuinte do Simples Nacional, com base no art. 29, VIII da LC 123/06, que somente se aplicaria aos casos em que a escrita contábil é extremamente embaralhada, confusa, absurda e incapaz de identificar os principais registros contábeis da empresa;

□ O acórdão 1302-001.473 do CARF estabelece premissas para que se caracterize a vedação contida no art. 29, VIII da LC 123/2006, tais premissas não teriam sido violadas pelo contribuinte, pois, primeiro, a empresa não omitiu os ingressos bancários de forma reiterada (as irregularidades foram constatadas pontualmente no ano de 2012), e, segundo, porque a empresa justificou a origem dos valores que ingressaram na conta bancária (faturamento de vendas à vista e no cartão, além de empréstimos bancários).

□ A produção de efeitos da exclusão de ofício do Simples Nacional não poderia se dar a partir de 01/01/2012, atingindo também os anos de 2013 a 2016, pois as irregularidades contábeis constatadas se limitam ao ano de 2012, não constatando qualquer prática de violação à legislação tributária nos demais períodos.

□ A exclusão deveria produzir efeitos, no máximo, a partir do mês seguinte ao da ocorrência da situação impeditiva (e não a partir de 01/01/2012), nos exatos termos do art. 31, II c/c art. 30, II, ambos da LC 123/2006. Portanto, o ato declaratório seria nulo, por indicar data diversa.

□ A necessidade de dilação probatória para a conclusão do processo de retificação dos livros contábeis, por ser trabalho extremamente complexo e que não pode ser concluído em poucos dias.

Requer a produção de prova pericial contábil, indicando os quesitos e indicando assistente técnico.

Por fim, requer que todas as intimações e notificações referente ao presente processo sejam encaminhadas à empresa autuada, bem como à Dra. Marcela Cunha Guimarães, no endereço Avenida João Naves de Ávila, 1331, 20º andar, Sala 02, Uberlândia, Minas Gerais.

Ao tratar da questão, a DRJ/SPO julgou improcedente o pleito em decisão assim ementada:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO .DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CAUSA DE EXCLUSÃO DE OFÍCIO - A falta de escrituração em livro caixa da movimentação financeira, inclusive bancária, enseja a exclusão de ofício da sistemática de apuração de tributos pelo Simples Nacional, por força do art. 29, VIII da Lei Complementar 123 de 2006.

SIMPLES NACIONAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO .DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. EFEITOS DA EXCLUSÃO Para os casos de exclusão de ofício do Simples Nacional por falta de escrituração em livro caixa da movimentação financeira seus efeitos se darão a partir do próprio mês em que se deixar de registrar a movimentação financeira, conforme disposto no art. 29, §1º da Lei Complementar 123/06.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012

DILIGÊNCIA. PERÍCIA. FACULDADE DA AUTORIDADE JULGADORA DE 1ª INSTANCIA.

É facultado ao julgador de primeira instância indeferir a realização de diligências e perícias quando entender desnecessárias.

INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. INDEFERIMENTO

As intimações deverão ser direcionadas ao domicílio tributário elegido pelo contribuinte, conforme art. 23. do Decreto nº 70.235, de 1972. Impossibilidade de endereçamento das intimações para o escritório dos advogados diante da inexistência de previsão legal.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Irresignado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário repisando os argumentos apresentados em Manifestação de Inconformidade, em especial, que:

- tendo em vista os extratos bancários solicitados não fazerem parte do rol de documentos de uso obrigatório de uma EPP, conforme artigo 26 da Lcp 123/2006, artigo 61, seus incisos, §1º e §3º, da Resolução CGSN 94/2011, a empresa não os apresentou *por falta de amparo legal*;

- os valores creditados na conta bancária decorrem de vendas realizadas nos cartões de crédito e débito, depósitos em dinheiro de vendas à vista realizadas na empresa e empréstimos bancários, todos capazes de justificar os ingressos de valores;

- tendo sido intimada para retificar o livro caixa a fim de incluir a movimentação financeira/bancária, não cumpriu devido ao exíguo prazo para cumprimento da complexa retificação, tendo solicitado prorrogação de prazo que foi indeferida;

- a irregularidade pontual a escrituração contábil decorrente de erro contábil não é motivo suficiente para promover a exclusão do Simples Nacional, devendo, em caso de manutenção da exclusão, seus efeitos emanarem a partir do ano de 2012;

- teve seu pedido de produção de prova pericial indeferido, mas que poderia esclarecer se a irregularidade contábil teria sido pontual ou reiterada, para fim de exclusão do Simples Nacional, dentre outros;

- a exclusão prevista no artigo 29, VIII somente deve ocorrer quando os livros contábeis são completamente irregulares e com falhas escriturais absurdas, deixando de

escriturar reiteradamente operações bancárias, tendo ocorrido tão somente mero erro contábil pontual ao deixar de lançar no ano de 2012 valores que ingressaram nas contas bancárias da empresa;

Por fim, requer preliminarmente a declaração da nulidade da decisão recorrida a fim de que se conceda dilação de prazo para retificar o livro-caixa e a produção de prova pericial e, no mérito, a reforma da decisão recorrida para declarar a improcedência do ADE 44/2016. Subsidiariamente, ainda, requer que a exclusão produza efeitos apenas no AC 2012.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Esteves Borges, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual, dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de exclusão do Simples Nacional por ausência de escrituração da movimentação financeira, nos termos do artigo 29, VIII, da Lcp 123/2006.

Em sede recursal são levantadas preliminares de nulidade da decisão recorrida que passarão a serem apreciadas a seguir.

PRELIMINAR DE NULIDADE

Intenta o recorrente que seja declarada nula a decisão recorrida devido ao fato de não lhe ter sido concedido: (i) dilação de prazo para retificação do livro-caixa e (ii) a produção de prova pericial.

Quanto ao item “i”, verifica-se às e-fls. 96/97 o Termo de Intimação Fiscal 03/2016 em que o contribuinte é intimado à dentre outros pontos: *retificar o Livro Caixa a fim de incluir a Movimentação Financeira/Bancária. O não atendimento poderá acarretar a exclusão de ofício do regime de tributação SIMPLES NACIONAL.*

Em que pese o alegado pelo recorrente de que teve seu pedido de dilação de prazo para retificar o livro-caixa negado, não se verifica qualquer resposta à intimação no decorrer de todo o processo administrativo, tampouco pedido de dilação de prazo. Veja trecho extraído da Representação Fiscal para Fins de Exclusão do Simples Nacional (e-fls. 5):

Dessa forma, por meio do Termo de Intimação Fiscal 03/2016, ciência postal em 25/11/2016, intimamos ao contribuinte para:

- Retificar o Livro Caixa a fim de incluir a Movimentação Financeira/Bancária. O não atendimento poderá acarretar a exclusão de ofício do regime de tributação SIMPLES NACIONAL.

O contribuinte não atendeu à Intimação

Transcorrido *in albis* o prazo da intimação, não restou à autoridade administrativa outra medida se não a de excluir o contribuinte da sistemática simplificada, da forma como havia sido alertado.

Em relação ao item “ii”, o ponto foi integralmente enfrentado na decisão recorrida, da qual me filio:

De pronto cabe rejeitar o pedido para produção de provas periciais contábeis.

A realização de diligências e perícias no contencioso administrativo de 1ª instância é regulamentada pelo art. 18 do Decreto 70.235/72:

*Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, **quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

Portanto, o deferimento de realização de diligências e perícias é faculdade do julgador de primeira instância administrativa, que deverá analisar o conjunto de informações já juntados aos autos, verificando se são ou não suficientes para a formação de sua convicção ou se são necessários novos elementos a serem obtidos por meio de perícia. Ademais, deve-se analisar os quesitos propostos, identificando a sua utilidade para a solução da controvérsia.

No caso em questão, entendo não ser necessária a perícia requisitada pela manifestante.

A autoridade fiscal em representação fiscal apontou os vícios na escrituração contábil da manifestante que identificou e que ensejaram a exclusão de ofício do Simples Nacional, qual seja, a falta de escrituração da sua movimentação bancária.

Em nenhum momento a manifestante buscou trazer elementos para atestar a correção de sua escrita contábil, pelo contrário, referendou o identificado pela autoridade fiscal confirmando ter deixado de escriturar a totalidade de sua movimentação financeira. Portanto, a perícia apenas seria necessária caso se buscasse comprovar a correção da escrita contábil, o que não se verifica.

Da leitura dos quesitos formulados pela manifestante, nota-se que não se procura a participação de assistente técnico para atestar a correção da escrituração da movimentação bancária do contribuinte, mas sim relativizar a falta de sua escrituração. Assim, entendo não ser necessário no presente caso para a análise da exclusão de ofício do contribuinte do Simples Nacional a realização de perícia pleiteada.

Assim, afasto a preliminar de nulidade da decisão recorrida.

MÉRITO

No mérito, em que pese confirmar que deixou de escriturar a sua movimentação financeira, o recorrente busca relativizar essa falta ao mencionar que o comando legal exigiria que a omissão de receita ocorresse de forma reiterada e, ainda, porque teria justificado a origem dos valores que ingressaram na conta bancária, colacionando jurisprudência que entende lhe assegurar o direito pleiteado.

Inicialmente, imperioso esclarecer que a jurisprudência colacionada pelo recorrente (acórdão 1302-001.473) trata de questão alheia à discutida nos presentes autos, já que cuida de Simples Federal que possui legislação diversa da ora sob análise.

Na novel legislação do Simples Nacional (Lcp 123/2006) foi adicionado no artigo 29, inciso VIII que:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

[...]

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

Não há que se falar, portanto, em prática reiterada, já que não exigida por lei, nos casos em que envolvem falta de escrituração do livro-caixa.

Acertadamente a decisão recorrida assim pontuou:

Nota-se que a impossibilidade de identificação da movimentação financeira na escrituração contábil é circunstância que enseja a exclusão de ofício do Simples Nacional, observa-se que não há no comando legal qualquer exceção para casos de erros pontuais. Assim, entendo que a falta de escrituração da totalidade da movimentação financeira na escrita contábil já é elemento suficiente para a exclusão de ofício do Simples Nacional.

Ademais, a despeito do colocado no parágrafo anterior, não há como a manifestante alegar ter cometido simples erro pontual em sua escrita contábil, vez que deixou de escriturar movimentação financeira que conforme extratos bancários totalizam R\$ 9.274.372,25, valor considerável para uma empresa enquadrada no Simples Nacional e que declarou ter auferido receitas de R\$ 2.008.990,66 em sua PGDASN – Declaratório. Não há que se falar em erro pontual quando se deixa de escriturar movimentação financeira que corresponde a mais de 4 vezes sua receita declarada.

No que se refere à produção dos efeitos da exclusão, o artigo 29, §1º, da Lcp 123/2006 é cristalino ao prescrever que os efeitos produzem efeitos a partir do próprio mês que incorridas as infrações, impedindo de nova opção pelos 3 anos seguintes:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

[...]

§1º. Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

Não há correções a serem apontadas em relação ao ADE de exclusão, portanto.

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito, negar-lhe provimento.

Lucas Esteves Borges

Fl. 8 do Acórdão n.º 1301-005.360 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10970.720191/2016-81