



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11052.001301/2010-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-002.550 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 01 de setembro de 2021
Recorrente BELLAS CBV AR CONDICIONADO E REFRIGERAÇÃO EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES (FEDERAL E NACIONAL). ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE CARACTERIZAÇÃO DE EXCESSO DE RECEITA BRUTA.

Subsistindo os motivos que ensejaram a exclusão da empresa do Regime de Tributação pelo SIMPLES (Federal e Nacional), é medida que se impõe a ratificação da exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Roberto Adelino da Silva, Sérgio Abelson e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 12-50.124 da 2ª Turma da DRJ/RJ1, de 18 de outubro de 2012 (fls. 167 a 172):

Trata o processo de representação fiscal para a exclusão do interessado acima identificado do Simples Federal e Nacional, a partir de 01 de janeiro de 2007 e 01 de

julho de 2007, respectivamente, tendo em vista que no decorrer do ano-calendário de 2006 auferiu receita bruta em montante acumulado (R\$ 3.675.277,86) excedente ao limite estabelecido em lei para empresas de pequeno porte (R\$ 2.400.000,00).

2. O excesso de receita bruta foi apurado no curso da ação fiscal levada a efeito no domicílio do interessado em 2010, ocasião em que foram lavrados autos de infração consubstanciados no processo administrativo fiscal nº 11052.001113/2010-13, juntados por cópia às fls.6/61.

3. Em decorrência, a delegada adjunta da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro I expediu os Atos Declaratórios Executivos DRF/RJ I, nºs 133 (fl.71) e 134 (fl.72), ambos em 30 de agosto de 2011, que excluem o interessado, respectivamente, do Simples Federal e Nacional. Enquadramento legal do Simples Federal: arts. 9º, I e II; 12: 14, I; 15, IV, da Lei nº 9.317, de 1996. Art. 6º da Lei nº 9.779, de 1999. Enquadramento legal do Simples Nacional: art. 3º da Lei Complementar nº 123, e alterações posteriores e na alínea “a” do inciso II do art. 3º, c/c o inciso XI do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23/07/2007, e alterações posteriores.

4. Cientificado dos Atos em 28/09/2011, o interessado apresentou em 20/10/2011 a manifestação de inconformidade de fls. 78/102, acompanhada dos documentos de fls. 103/152, alegando, em síntese, que:

- os agentes fiscais desconsideraram por completo a informação de que a movimentação na conta corrente não se trata de receita, mas sim de mera movimentação do dinheiro do cliente para o fornecedor;
- a exclusão do Simples Nacional viola os princípios constitucionais da equidade e capacidade contributiva;
- meros depósitos em conta corrente não podem ser suficientes para descaracterizar o exercício da representação comercial mediante os repasse de valores ocorridos dos clientes para os fornecedores;
- o processo administrativo onde é questionado o valor correto de sua receita bruta ainda não foi julgado;
- a regularidade do pagamento antes da decisão e trânsito em julgado do processo administrativo, estando suspensa a exigibilidade da cobrança, concede ao contribuinte o direito de emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa. Sendo os efeitos desta certidão negativa, não há de se impedir a sua manutenção junto ao Simples;

A DRJ, por sua vez, julgou improcedente o pedido da empresa recorrente, merecendo destaque os seguintes trechos do Acórdão da DRJ:

19. Os argumentos apresentados pelo interessado dizem respeito aos lançamentos tributários objeto do processo 11052.001113/2010-13, já apreciados por esta Turma de Julgamento.

20. Nos termos do acórdão nº 12-50123, proferido nesta mesma Sessão de Julgamento, foi mantida integralmente a autuação (fls.158/166), ratificando, assim, a motivação para a exclusão do interessado da sistemática do Simples.

21. Ex vi do art. 15, IV da Lei nº 9.317, de 1996, a exclusão de ofício do SIMPLES, na hipótese do inciso I do art. 9º, surte efeito a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite estabelecido. Neste caso, a partir do 01/01/2007 para o

Simple Federal. 22. Em se tratando do Simple Nacional, a sua exclusão de ofício a partir de 01/07/2007 está fundamentada na alínea “a” do inciso II do art. 3º, c/c o inciso XI do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23/07/2007, e alterações posteriores.

Assim, a empresa contribuinte teria omitido receitas, objeto de apreciação de um processo administrativo antecedente, e, em virtude dessas omissões de receita, teria extrapolado seu faturamento bruto para fins de exclusão do regime de tributação pelo Simple (Federal: 01/01/2007; e, Nacional: a partir de 01/07/2007).

Os débitos tributários se encontram analisados no âmbito do processo nº 11052.001113/2010-13, ainda em andamento, conforme a seguir demonstrado:

Dados do Processo

Número: **11052.001113/2010-13**
Data de Protocolo: 18/11/2010
Documento de Origem: RPF2009048630
Procedência: DRFRJ 1 - DIFIS EFI 04
Assunto: AUTO DE INFRACAO-IRPJ
Nome do Interessado: BELLAS CBV AR CONDICIONADO REFRIGERACAO
CNPJ: 04.574.022/0001-16
Tipo: Digital
Sistemas: Profisc: Não e-Processo: Sim SIEF: C

Localização Atual

Órgão de Origem: SET INSCRICAO-PFN-RJ
Órgão: PROCURADORIA REG FAZENDA NACIONAL-2R-RJ
Movimentado em: 05/01/2015
Sequência: 0006
RM: 10035
Situação: **EM ANDAMENTO**
UF: RJ

Face ao Acórdão da DRJ supramencionado, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 184 a 202), requerendo o cancelamento da exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES, sob os argumentos de que ainda se encontra discutindo administrativamente os processos 11052.001300/2010-05 (processo para mero acompanhamento patrimonial) e 11052.001113/2010-13, e que os fiscais teriam desconsiderado que as

movimentações na conta teriam sido decorrentes de meras “movimentações transitórias de dinheiro” e movimentação de “dinheiro de cliente para o fornecedor”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2.º e do art. 23-B do Anexo II da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), atualizada pela Portaria MF n.º 329/2017, considerando-se tratar de análise quanto à exclusão da empresa no regime de tributação pelo Simples Nacional, desvinculada de exigência de crédito tributário ainda objeto de lide pendente de julgamento administrativo, na medida em que o presente processo de exclusão não se deu com base no art. 17, inc. V, da Lei Nacional nº123/2006, mas sim no fato do excesso de receita bruta no ano de 2006 legalmente admitido para empresas do SIMPLES, conforme se depreende dos Atos Declaratórios Executivos de fls. 71 e 72, a saber:

Ato Declaratório Executivo DRF/RJ I, nº 133, de 30 de agosto de 2011.

Declara excluído do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) o contribuinte que menciona.

A DELEGADA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO RIO DE JANEIRO I, no uso da competência que lhe confere o parágrafo 3º do artigo 15 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, incluído pelo artigo 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, e tendo em vista o disposto nos artigos 9º, 12, 14, inciso I, e 15 da Lei nº 9.317, de 1996, com suas alterações posteriores, declara:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do Simples a partir do dia 01/01/2007 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

Nome: BELLAS CBV AR CONDICIONADO E REFRIGERACAO LTDA-ME

CNPJ: 04.574.022/0001-16

Data da opção pelo Simples: 01/01/2005

Situação excludente (evento 304):

- Descrição: receita bruta de R\$ 3.675.277,86 no ano-calendário de 2006 ultrapassou o limite previsto no inciso II, artigo 2º da Lei nº 9.317/96, com redação dada pela Lei nº 11.196/2005.

- Data da ocorrência: 31/12/2006

- Fundamentação legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, I, II; art.12; art.14, I; art.15, IV. Lei nº 9.779, de 19/01/1999: art. 6º.

Art. 2º A exclusão do Simples surtirá os efeitos previstos nos artigos 15 e 16 da Lei nº 9.317, de 1996, e suas alterações posteriores.

Art. 3º Poderá o contribuinte, dentro do prazo de trinta dias contados a partir da data do recebimento deste Ato, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto nº 70.235, de 7 de março de 1972, e suas alterações posteriores, relativamente à exclusão do Simples, ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento de sua jurisdição, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Art. 4º Não havendo manifestação no prazo previsto no artigo anterior, a exclusão do Simples tornar-se-á definitiva.

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/RJ I Nº 134, DE 30 DE AGOSTO DE 2011

Exclui do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) de que tratam os artigos 12 a 41 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e alterações posteriores, a pessoa jurídica que menciona.

A DELEGADA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO RIO DE JANEIRO I, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 295 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, aprovado pela Portaria MF nº 587, de 21 de dezembro de 2010, e alterações posteriores, e tendo em vista o disposto no art. 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 14 de agosto de 2007 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, e no art. 4º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, e alterações posteriores, declara:

Art. 1º Fica excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) a pessoa jurídica, a seguir identificada, em virtude de a receita bruta no valor de R\$ 3.675.227,86, no ano-calendário de 2006, ter ultrapassado o limite, conforme disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e alterações posteriores e na alínea "a" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso XI do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, e alterações posteriores.

Nome Empresarial: BELLAS CBV AR CONDICIONADO E REFRIGERACAO LTDA-ME

CNPJ: 04.574.022/0001-16

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de julho de 2007, conforme disposto no inciso VII do art. 6º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, e alterações posteriores.

Art. 3º A pessoa jurídica poderá apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, manifestação de inconformidade dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Art. 4º Não havendo apresentação de manifestação de inconformidade no prazo de que trata o art. 3º, a exclusão tornar-se-á definitiva.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (protocolado em 02 de abril de 2018, fl. 184, face o recebimento da intimação, em 05/03/2018, fl. 180), e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Relativamente ao mérito, necessário indicar que remanesce como objeto de lide a identificação ou não dos fatos que deram ensejo à exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL, por meio dos A.D.E.s supramencionados (fls. 71 e 72).

Vale ressaltar que a exclusão se deu em virtude do excesso de receita bruta no ano de 2006, enquanto seu Recurso Voluntário se limitou a indicar argumentos à não caracterização do art. 17, inc. V, da Lei Complementar nº123/2006, que trata de existência de dívidas com exigibilidade não suspensa.

Argumentou ainda a recorrente que ainda se encontra discutindo administrativamente os processos 11052.001300/2010-05 (processo para mero acompanhamento patrimonial) e 11052.001113/2010-13, e que os fiscais teriam desconsiderado que as movimentações na conta teriam sido decorrentes de meras “movimentações transitórias de dinheiro” e movimentação de “dinheiro de cliente para o fornecedor”.

Nesses termos, a contribuinte nada demonstrou no sentido de que não teria incorrido na receita bruta em excesso no ano-calendário 2006.

Relativamente aos processos em curso, 11052.001300/2010-05 (processo para mero acompanhamento patrimonial) e 11052.001113/2010-13 (apuração de débitos tributários), verifica-se que o primeiro, conforme já analisado pela DRJ, se trata de mero acompanhamento patrimonial da empresa contribuinte, não interferindo em qualquer outro processo.

Em relação ao segundo processo, que trata de imposição de débitos à contribuinte, é necessário indicar que a exclusão não decorreu da existência dos débitos impostos à contribuinte, mas sim do excesso de receita bruta.

Em que pese os débitos impostos estejam, em tese, com exigibilidade suspensa, a caracterização do excesso de receita bruta dependeria de contra-prova por parte da empresa contribuinte, no âmbito do presente processo, independentemente do que vier a ser discutido no âmbito do processo de cobrança de débito, contra-prova essa que fosse capaz de elidir a caracterização do excesso de receita bruta.

No entanto, a empresa contribuinte se limitou a indicar que as movimentações na conta teriam sido decorrentes de meras “movimentações transitórias de dinheiro” e

movimentação de “dinheiro de cliente para o fornecedor”, não tendo apresentado qualquer prova que demonstrasse tais afirmações.

Acórdão CARF nº 2301-002.337 de 2011:

ALEGAÇÕES SEM PROVA. DESCONSIDERAÇÃO.

Oportuna a lembrança do brocardo jurídico *allegatio et non probatio*, quasi non *allegatio*, ou seja, alegar sem provar equivale a não alegar. [...]

Por essas razões, entendo que não merece provimento o recurso.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros