



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.735372/2021-67
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1202-001.292 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2024
Recorrente INDUSTRIA DE CALÇADOS MADRA EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. INTERPOSTAS PESSOAS. CARACTERIZAÇÃO. EXCLUSÃO CONFIRMADA. Sendo confirmada a interposição de pessoas, conforme previsto no art. 29, IV da LC 123/06, então deve a exclusão do Simples Nacional ser procedida, nos termos da lei.

FALTA DE ESCRITURAÇÃO. NÃO IDENTIFICAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. ESCRITURAÇÃO SIMPLIFICADA. NÃO OBSERVÂNCIA. Consoante o inciso VIII, do artigo 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, é cabível a exclusão de ofício das pessoas jurídicas do Simples Nacional quando constatada a falta de escrituração do Livro-Caixa ou não for possível a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO-CAIXA. EFEITOS. UTILIZAÇÃO DE MEIO FRAUDULENTO. A exclusão do Simples Nacional dá-se de ofício mediante ato declaratório quando a pessoa jurídica optante que incorrer em falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, circunstância esta evidenciada pelo acervo fático-probatório. A exclusão produz efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pela sistemática pelos próximos 10 (dez) anos-calendário seguintes quando constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. EXCLUSÃO. SIMPLES NACIONAL. As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Roney Sandro Freire Corrêa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Felipe Honório Rodrigues da Costa, Maurício Novaes, André Luís Ulrich Pinto, Roney Sandro Freire Corrêa e Marcelo José Luz de Macedo.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em 27.12.2022, em face da decisão proferida no acórdão nº 109-014.663 pela 15ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09 (DRJ09), a qual decidiu, parcialmente, a manifestação de inconformidade, mantendo a sua exclusão do Simples Nacional.

Os efeitos da sua exclusão se deram a partir de 09 de setembro de 2015, retrocedendo a data de início de atividades da empresa com impedimento ao retorno do Simples Nacional pelo prazo de 10 (dez) anos.

Inicialmente, a recorrente suscitou a nulidade, alegando que não teve acesso aos autos do Processo nº 11080.735373/2021-10, à época da exclusão do regime diferenciado do Simples Nacional, tendo conhecimento dos fatos no transcurso do procedimento fiscal ocorrido na empresa G DA SILVA”. A mesma destacou que são empresas nitidamente diferentes, não tratando-se de grupo econômico.

Assim, a recorrente alega a nulidade do Processo nº 11080.735372/2021-67 e do Termo de Exclusão – TE DEVAT10/EBEN Nº 109 de 27 de outubro de 2021 e, consequentemente, a nulidade do acórdão.

Na sequência, alega que o julgamento de piso apenas reproduziu os argumentos da autoridade fiscal, não tendo relação com o inciso no qual se baseou a exclusão da MADRA do Simples Nacional.

Quanto a ausência de escrituração do livro caixa, a recorrente dispõe que não há que se falar, pois tais alegações baseiam-se exclusivamente no teor dos Processos nº 11080-740.948/2021-16 e 11080-720.081/2021-74.

Em relação a exclusão do regime tributário do Simples Nacional pelo prazo de 10 anos, a recorrente alega que não incorreu no cometimento das infrações previstas nos incisos II a XII do artigo 29.

Ao final, requer que seja recebido o recurso voluntário, que seja declarada a nulidade do acórdão nº 109-014.663 por ausência de motivação; que seja afastado a aplicação do inciso IV do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/06 ante a ausência de provas acerca da constituição de Ederson Iohann como interposta pessoa de Auri da Costa na Indústria de Calçados Madra EIRELI; que seja afastado a aplicação dos incisos I, VIII e IX do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/06 e também a aplicação dos §§ 1º e 2º do artigo 29 da Lei Complementar nº 132/06, na medida em que são as hipóteses desencadeadoras das suas incidências, quais sejam: os incisos II a XII do *caput* do artigo 29.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Roney Sandro Freire Corrêa, Relator.

Admissibilidade e Tempestividade

O Recurso Voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação e dele, portanto, tomo conhecimento.

Como se denota dos autos, o Recorrente foi intimado do teor do acórdão recorrido em 08.12.2022, apresentando o Recurso Voluntário no dia 27.12.2022, ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

O Recurso Voluntário, também é tempestivo e, por isso, deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

Da preliminar

De início, a recorrente suscita a nulidade, pois alega que não se demonstrou, no acórdão prolatado no âmbito da DRJ, a ausência de seu acesso aos autos do Processo nº 11080.735373/2021-10 à época da exclusão do regime diferenciado do Simples Nacional, e sim que “ela teve conhecimento dos fatos ocorridos no transcurso do procedimento fiscal ocorrido na empresa G DA SILVA”.

Desta forma, a recorrente pugna-se pela nulidade do Processo nº 11080.735372/2021-67 e do Termo de Exclusão – TE DEVAT10/EBEN Nº 109 de 27 de outubro de 2021 e, conseqüentemente, que seja declarada a nulidade do acórdão recorrido.

Contudo, em consonância com a decisão de piso, considero não prosperar a arguição da defesa, ante o evidente liame entre os fatos identificados pela fiscalização e a previsão legal em que se amparou a Administração para a exclusão da Recorrente do Simples Nacional. Tanto a Representação para Fins de Exclusão do Simples Nacional, quanto o Ato Declaratório Executivo que foram devidamente fundamentados.

No presente caso, não verifico qualquer nulidade formal ocasionada pela inobservância do disposto nos artigos 10 e 59, tampouco dos requisitos constantes do artigo 5º, incisos V e XXXIII, LV, já que não ocorreu qualquer violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, afinal, no caso vertente, a Recorrente teve ciência do ato declaratório, sendo-lhe concedido o prazo de trinta dias para a apresentação da manifestação de inconformidade e do recurso em relação à decisão de primeira instância

Ademais, a Recorrente notoriamente compreendeu os motivos de sua exclusão do Simples Nacional e a autoridade fiscal cumpriu as exigências legais para a expedição do ADE.

Assim, não há como consentir com a alegação da Recorrente de nulidade do ADE seja por ausência de descrição dos fatos seja por ausência de motivação, pois, conforme amplamente demonstrado acima, a Recorrente possuía inequívoco conhecimento de todos os fatos, motivos e provas que motivaram a expedição do ADE.

Destaca-se que o ADE contém todos os requisitos exigidos na legislação, não tendo sido verificada qualquer incorreção nesse aspecto. O contribuinte está identificado e foi

devidamente cientificado, o fato foi descrito, foi apontado o enquadramento legal e os motivos que fundamentaram o indeferimento do pedido. Não houve qualquer prejuízo para a defesa, destacando que tanto isso ocorreu, que obteve total conhecimento dos elementos necessários à apresentação de sua contestação

Assim, afasto a preliminar de nulidade suscitada.

Do mérito

A discussão do mérito inaugura-se a partir da interposição de pessoas, de modo que a recorrente alegou apenas a reprodução dos argumentos da autuação fiscal pelo julgamento de piso, nada tendo relação com o inciso no qual se baseou para excluir a recorrente do regime tributário do Simples Nacional.

Em análise aos autos, constatou-se uma farta e robusta documentação, configurando elementos de prova que indicam que houve a infração prevista no art. 29, IV da LC 123/06. Dentre estes elementos se pode citar contrato de empréstimo, nota promissória, extratos de movimentação bancária, recibos de pagamento, o empréstimo, por exemplo, foi obtido junto a Gabriel da Silva para a integralização do capital de R\$ 80.000,00, em 2014, e de R\$ 10.000,00, em 2019, conforme item IV.D.2, f. 14875 e seguintes.

Ademais, não houve em nenhum momento do curso processual, alguma manifestação por parte da recorrente, capaz de opor contrariamente ao farto e robusto conteúdo acusatório.

Todos estes indícios em conjunto demonstram situação fático-probatória que comprova que efetivamente houve a interposição, de modo que as empresas engendraram uma arquitetura empresarial, ao utilizarem mão-de-obra, com redução indevida de seus encargos previdenciários, para fabricar produtos posteriormente revendidos pela fiscalizada, sem haver a necessária separação de custos e despesas, haja vista estarem todas as empresas do grupo econômico situadas no mesmo imóvel, em unicidade de gestão.

Os grupos econômicos podem ser de direito ou de fato, sendo que estes últimos podem se configurar pela combinação de recursos ou esforços para a consecução de objetivos comuns. A partir do exame da documentação apresentada pelas empresas, bem como de outras informações constantes dos autos, foi possível à Fiscalização a caracterização de grupo econômico de fato.

Tendo em vista o exposto, entende-se que houve a interposição de pessoas, caracterizada no inciso IV do art. 29 da LC 123/06, de forma que os argumentos da Recorrente não devem ser acolhidos.

Na sequência, quanto a falta de escrituração do livro caixa, a recorrente dispõe que não há que se falar da falta de escrituração do livro-caixa e da superação do percentual de 20% de ingressos de recursos no mesmo período, pois tais alegações baseiam-se exclusivamente no teor dos Processos nº 11080-740.948/2021-16 e 11080-720.081/2021-74.

Conforme apontado pela própria recorrente, em sede recursal, a Autoridade Fiscal construiu uma responsabilidade conjunta das empresas, dentre elas a Madra, pelos débitos tributários imputados à G. DA SILVA CALÇADOS – EIRELI e, em grau de corresponsabilidade, a Auri da Costa.

Dentro dessa situação fática, a Madra violaria a regra da comunicação acerca da exclusão do regime (inciso I, do art. 29), deixaria de escriturar seu livro-caixa (inciso VIII, do

art. 29) e, por último, superaria o percentual de 20% de interesse de ingressos de recursos no mesmo período (inciso IX, do art. 29).

Ademais, a recorrente não se contrapôs e não juntou nenhum elemento probatório que contrapusesse o argumento do julgamento de piso, ao mencionar que o contribuinte não apresentou o Livro Caixa com os registros da movimentação bancária listadas no Termo de Diligência Fiscal nº 04, tampouco corrigiu sua escrituração quando intimada a fazê-lo (Termo de Diligência Fiscal nº 02, f. 11323). Ao ser questionada sobre a ausência dos lançamentos ou dos demais livros fiscais, se omitiu afirmando: *“não possui outros livros contábeis a serem fornecidos e que foram escrituradas todas as movimentações relacionadas às suas atividades”* (f. 11327). E ainda, intimada a apresentar a ECD (Termo de Diligência Fiscal nº 03, f. 11328), escusou-se e não a apresentou (f. 11332).

Ressalta-se que nos termos do inciso VIII do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, a falta de escrituração do livro-caixa ou escrituração que não permita a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, é causa de exclusão de ofício da sistemática do Simples Nacional. No ANEXO 208, a MADRA negou-se a apresentar os livros, informando *“que não possui outros livros contábeis a serem fornecidos e que foram escrituradas todas as movimentações relacionadas às suas atividades”* e após a apuração, constatou-se que a MADRA contabilizou, nos dois anos, pouco mais de 11% de sua movimentação bancária.

Tendo em vista o exposto, entende-se que incorreu nos termos do inciso IX do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, não assistindo razão a recorrente.

Por fim, a recorrente suscitou que a exclusão do regime tributário do Simples Nacional pelo prazo de 10 anos não pode prosperar, pois não incorreu no cometimento das infrações previstas nos incisos II a XII do artigo 29, nada argumentou ou instruindo com quaisquer elementos probatórios.

Acertada a fixação, pelo ADE, de 26.10.2021 como termo inicial dos efeitos a partir do dia 09 de setembro de 2015, data de início de atividades da empresa, com sanção pelos próximos 10 anos, conforme disposto nos §§ 1º e 2º, do artigo 29, da Lei Complementar nº 123/2006 e suas alterações posteriores, *in verbis* (grifo nosso):

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

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

II - for oferecido embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos a que estiverem obrigadas, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade que estiverem intimadas a apresentar, e nas demais hipóteses que autorizam a requisição de auxílio da força pública;

III - for oferecida resistência à fiscalização, caracterizada pela negativa de acesso ao estabelecimento, ao domicílio fiscal ou a qualquer outro local onde desenvolvam suas atividades ou se encontrem bens de sua propriedade;

IV - a sua constituição ocorrer por interpostas pessoas;

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

VI - a empresa for declarada inapta, na forma dos arts. 81 e 82 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores;

VII - comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

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

IX - for constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas supera em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

X - for constatado que durante o ano-calendário o valor das aquisições de mercadorias para comercialização ou industrialização, ressalvadas hipóteses justificadas de aumento de estoque, for superior a 80% (oitenta por cento) dos ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

XII-omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

§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.

§ 2º O prazo de que trata o § 1º deste artigo será elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar.

Conclusão

Assim, mantenho a decisão recorrida por seus próprios e acertados fundamentos e, ante o exposto, voto por conhecer o Recurso Voluntário, NEGANDO-LHE provimento.

(documento assinado digitalmente)

Roney Sandro Freire Corrêa