



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13136.720424/2020-52
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-003.071 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 3 de outubro de 2023
Recorrente CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2016

INEXISTÊNCIA DE LIVRO-CAIXA. NOTAS FISCAIS DE VENDA NÃO EMITIDAS. DECLARAÇÕES FALSAS OU INEXATAS. PRÁTICA REITERADA. USO DE CONTAS BANCÁRIAS DE TITULARIDADE ALHEIA. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS PARA REVENDA EM NOME DE TERCEIRA PESSOA. CONLUÍO. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

É pertinente a exclusão de ofício do Simples Nacional motivada pela prática reiterada de infrações pelo sujeito passivo, quais sejam: saídas de mercadorias do estabelecimento, desacompanhadas das correspondentes notas fiscais de venda; declarações falsas ou inexatas; uso de contas bancárias e do nome de terceiro em conluio, para fins de circulação de valores e de mercadorias; e falta de escrituração do livro-caixa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Beltcher da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Roberto Adelino da Silva, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Fernando Beltcher da Silva.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário manejado pelo contribuinte em face do Acórdão nº 106-016.406, da 11ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 06, a qual julgou a Manifestação de Inconformidade da ora Recorrente improcedente, mantendo-se, assim a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional.

Por bem resumir os fatos e as alegações lançadas naquele primeiro apelo, transcrevo excertos do relatório da decisão recorrida:

A controvérsia instaurada decorre de Manifestação de Inconformidade contra Ato Declaratório Executivo DRF/MCR n.º 100, de 17 de novembro de 2020 que excluiu a interessada do Simples Nacional com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2015.

A razão para tanto está relacionada aos seguintes fatos enumerados pela fiscalização, conforme inserido em **Representação Fiscal para fins de exclusão do Simples Nacional**:

1ª CONSTATAÇÃO

“A CHEIRO E COR apresentou DEFIS referente a 2015 com pequena receita relativa a ago/2015 e de inatividade referente a 2016, sendo que teve receitas de vendas em todos os meses desses anos. Por outro lado, a CHEIRO E COR não efetuou os recolhimentos do Simples Nacional, conforme disposto no artigo 21 da Lei complementar 123/2006, exceto um pequeno recolhimento referente a ago/2015, no valor de R\$ 14,02. Assim sendo, a CHEIRO E COR apresentou DEFIS e PGDAS-D fraudulentos, de forma que omitiu da Receita Federal os fatos geradores ocorridos, não confessou os tributos devidos, não emitiu documentos fiscais referentes às vendas realizadas. Para lograr êxito na sonegação fiscal, movimentou os recursos bancários referentes à atividade operacional da empresa em nome de terceiro. Também recebeu receitas de vendas com cartões de débito/crédito por meio de contas de terceiro” (Enquadramento Legal: Art. 29, inc. V, da LC n.º 123/2006; PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO AO DISPOSTO NA LEI COMPLEMENTAR N.º 123/2006)

2ª CONSTATAÇÃO

“[...] apresentou apenas esboços que denominou livro caixa, mas que não são livros de caixa de fato, conforme demonstrado anteriormente. Ainda que fossem considerados livros caixa, não contemplam de forma alguma toda movimentação financeira, inclusive bancária” (Enquadramento Legal: Art. 29, inc. VIII, da LC n.º 123/2006; FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE LIVRO-CAIXA/LIVRO CAIXA QUE NÃO PERMITE IDENTIFICAR A EFETIVA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA)

3ª CONSTATAÇÃO

“[...] Considerando que as compras em 2015 e 2016 foram realizadas em nome de terceiro, que realizou pequenas aquisições em seu nome, apenas em abr/2015 e mai/2015, no valor total insignificante de R\$ 586,59, obviamente não emitiu documentos fiscais de vendas.” (Enquadramento Legal: Art. 29, inc. XI, da LC n.º 123/2006; DESCUMPRIMENTO REITERADO DA OBRIGAÇÃO DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL)

Materializada a decisão administrativa objurgada, consta dos autos que a Autoridade lançadora teria lavrado Termo de Recusa de recebimento do expediente. Primeiramente, de forma pessoal, em 20/11/2020 e 23/11/2020. Posteriormente, em 24/11/2020, foi relatada nova recusa de recebimento, conforme Termo de Diligência Fiscal encartado. Além disso, é juntado e-mail encaminhado aos representantes da interessada informando da anexação do Termo de Recusa ao dossiê da pessoa jurídica, tendo como resposta pedido de prorrogação da fiscalização.

Anexadas inconformidades ao processo em 16/12/2020, a defesa, basicamente, argumenta que:

1. RECUSA DO RECEBIMENTO DO ADE

[...] A empresa não tomou conhecimento do teor do Ato Declaratório Executivo que efetuou a exclusão do Simples Nacional, que diz o Auditor Fiscal ter lavrado TERMO DE RECUSA, que foi contestado.

[...] A empresa não descumpriu legislação, nem praticou qualquer ato contrário a Lei, pois, a movimentação de recursos financeiros ocorreu em conta corrente da Sra. Monica Aparecida Rodrigues Pereira, CPF 692.142.556 87, que não faz parte do quadro societário desta empresa. Recursos não pertencentes a esta empresa.

2. A NÃO INVESTIGAÇÃO E/OU ANÁLISE INDIVIDUAL DAS DECLARAÇÕES DE TERCEIROS E RECEITA DE CARTÃO DE CRÉDITO DA EMPRESA PEDRO E NEYDSON PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA.

[...] A Empresa fiscalizada CHEIRO COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 71.066.716/0001-30, apresentou documentos idôneos que comprovam a movimentação de terceiros e da própria titular da conta corrente Sra. Mônica aparecida, e sequer foram analisados descumprindo a Lei 9.430/96.

[...] IMPUGNAR a decisão de não investigar e analisar individualmente as declarações de terceiros e documentação apresentada pela empresa fiscalizada; que mostra a necessidade de a fiscalização aprofundar os trabalhos, evitando prejuízos a fiscalização e a fiscalizada.

Pelo que, devem os declarantes ser INTIMADOS, a confirmarem as declarações, dar maiores esclarecimentos e até mesmo apresentarem documentos comprobatórios, e tudo que necessário a fiscalização.

As declarações constam o número de CPF e endereço dos contribuintes declarantes, e que se encontram a disposição para maiores esclarecimentos.

3. DA RECEITA DE CARTÃO DE CRÉDITO PERTENCENTE A EMPRESA PEDRO E NEYDSON PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA

[...] documentos que comprovam que a mercadoria adquirida pela Sra. Monica Aparecida era para o estoque das empresas Cheiro Cor Perfumaria e confeções LTDA e Pedro e Neydson Perfumaria e Confeções Ltda, bem como a Receita oriunda das transações com Cartão de Crédito pertenciam as empresas acima citadas.

Pois, a CHEIRO COR realizava as vendas através do Cartão de Credito CIELO e a empresa PEDRO E NEYDSON vendia utilizando a máquina da REDCARD.

Ora senhores, as duas empresas pertenciam ao filho da Sra. Mônica, o Sr. PEDRO EDUARDO RODRIGUES MAIA e do sobrinho NEYDSON MAIA SILVA, este último falecido em fevereiro de 2017.

[...] Em anexo Livros caixa das empresas que mostra a movimentação de cada empresa com relação aos créditos nas contas correntes da Sra. Monica Aparecida e despesas.

Ora, como poderia justificar os gastos com empregados, e outras despesas pelas empresas se as mesmas não usufruíam das vendas com cartão de crédito? Qual seria a receita da empresa Pedro e Neydson? As respostas estão na movimentação das duas empresas com as receitas de cartão de crédito nas contas correntes da consultora de vendas da Avon e da Natura (Sra. Monica Aparecida).

É necessário que a fiscalização aprofunde no seu trabalho com o intuito de esclarecer a movimentação de cada empresa, ou aceite as informações e documentos apresentados.

As informações apresentadas pela empresa PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, não servem como provas no intuito de tributar somente a empresa fiscalizada, por se tratar de outra pessoa jurídica e sócios diferentes.

As razões de fato e de direito que fundamentaram a decisão pela improcedência da Manifestação de Inconformidade serão abordadas adiante, no voto.

Irresignada, a Recorrente apresenta as seguintes alegações, transcritas por completo:

A empresa não tomou conhecimento do teor do Ato Declaratório Executivo que efetuou a exclusão do Simples Nacional, que diz o Auditor Fiscal ter lavrado TERMO DE RECUSA, que foi contestado (anexos).

A empresa não descumpriu legislação, nem praticou qualquer ato contrário a Lei, pois, a movimentação de recursos financeiros ocorreu em conta corrente da Sra. Monica Aparecida Rodrigues Pereira, CPF 692.142.556-87, que não faz parte do quadro societário desta empresa, e os Recursos não são pertencentes a esta empresa, documentos nos autos.

O ano **calendário 2015** entrou em decadência, não podendo o estado constituir crédito tributário (**1º, 2º, 3º e 4º Trimestres/2015**). Requer o cancelamento do Ato Declaratório Executivo e o retorno ao Simples Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Beltcher da Silva, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

No que toca à preliminar de nulidade, por suposto desconhecimento do ato de exclusão do Simples Nacional, não há qualquer argumentação ou prova adicional do contribuinte no Recurso Voluntário que pudesse vir a se contrapor ao que decidido pelo colegiado de primeira instância.

Assim, por concordar integralmente com os correspondentes fundamentos do acórdão recorrido, os adoto como razões de decidir, com abrigo no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, e do art. 57, § 3º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado mediante a Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015:

Enfrento preliminarmente questão relacionada à ciência do Ato Declaratório Executivo DRF/MCR nº 100, de 17 de novembro de 2020 que resultou na exclusão do Simples Nacional. Nesse sentido, a defesa alega em sua pretensão a circunstância de ter havido nulidade da correspondente intimação que, dentre outros argumentos, viciou o ato processual, posto que seu conhecimento não teria sido concretizado de forma pessoal

aos sócios da entidade. Sobre tal aspecto, compreendo que três fundamentos apontem harmonicamente para o afastamento do óbice levantado.

Verifico que a Auditoria, do momento em que tinha em mãos o expediente, envidou por vários meios a tentativa de cientificar a interessada. Esta permanecendo, por sua vez, em postura não colaborativa com a consecução daquele ato especificamente. Não há nos autos, elementos que indiquem sua disposição em receber formalmente o conteúdo do ADE.

Além disso, diante da peça defensiva, depreendo que a interessada detém plena certeza da questão controvertida. Em verdade, se assim não fosse, a considerar a lavratura do Termo de Recusa (20/11/2020), não teria sido tempestivamente protocolado reclamação em 16/12/2020. É de se ver que, *in casu*, inexistem circunstâncias que tenham obstruído à prescrição contida no art. 45 da Lei n.º 11.457/2007:

[...]

Desta maneira, não transparece, mediante exame das alegações relacionadas à nulidade processual, a existência de evidências que indiquem qualquer embaraço experimentado pela parte que a deduz, permanecendo sem respaldo a sustentação, diante do princípio vigorante no processo civil que impõe a conexão incidível entre nulidade e prejuízo para que a irregularidade tenha se configurado em juízo.

Acrescento ainda que, assim como ocorre na esfera judicial, também no âmbito administrativo, o comparecimento pessoal supre eventual alegação de nulidade processual:

Lei n.º 9.784/1999:

[...]

CAPÍTULO IX DA COMUNICAÇÃO DOS ATOS

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

§ 5º As intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre sua falta ou irregularidade.

Adiciono ao esmerado voto condutor do acórdão recorrido que são deveres do administrado, perante a Administração Pública, expor os fatos conforme a verdade, proceder com lealdade e boa fé, não agir de modo temerário, prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos (art. 4º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

A boa fé, esperada das e pelas partes, é objetiva, ou seja, independe de haver boas ou más intenções.

O comportamento pautado na boa fé também é expresso no art. 5º do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015).

Portanto, o contribuinte quer, indevidamente, lograr proveito dos obstáculos, legítimos ou não, gerados por si mesmo, o que não comporta espaço no ordenamento jurídico pátrio.

Logo, rejeito a preliminar de nulidade.

Passando ao mérito, percebe-se que a defesa da Recorrente se limita à negativa de titularidade dos recursos financeiros analisados pela Fiscalização. Vejamos como o colegiado de primeira instância abordou a questão:

Tecendo uma construção basilar do que se depreende do processo, é compreensível que fora identificada que, em nome da pessoa física da Sra. MÔNICA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA, a emissão de notas fiscais eletrônicas (NFe's) entre os anos calendário de 2015 e 2016 da ordem de 1,4 milhão de reais, cujas mercadorias estariam relacionadas à aquisição de cosméticos e que estes documentos teriam, em sua grande maioria, como destinatário o endereço de entrega na Avenida Afonso Pena, 108, Centro, Montes Claros – MG (onde haveria funcionado a loja CHEIRO E COR).

Porém, ao oficiar a Junta Comercial do estado de Minas gerais (JUCEMG), identificou-se que a referida pessoa física, apesar da habitualidade comercial no período, não teria participação ou registro em nenhuma empresa entre o referido biênio. Todavia, dentre as informações colhidas junto ao órgão, estaria a circunstância de que seu nome figuraria como administradora, somente a partir de 2018, da pessoa jurídica PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA., tendo como sócia, sua filha, Sra. ANA PAULA RODRIGUES MAIA.

Instada a se manifestar acerca da alteração de ofício da data de abertura para o ano de 2015 desta empresa (PA n.º 13136.720133/2020-64), foram prestados, dentre outros esclarecimentos, que o local, na verdade, era ponto comercial da filial da pessoa jurídica CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA. (CNPJ n.º 71.066.716/0002-10).

Acrescentou-se ainda que as ditas notas fiscais, muito embora estarem em nome da Sra. MÔNICA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA, seriam direcionadas a esta entidade e totalizariam R\$ 1.033.584,68.

Com base em tais fatos supervenientes, a alteração de ofício da data de abertura da pessoa jurídica PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA. para 01/01/2015 teria sido reconsiderada pela fiscalização, ao mesmo tempo que a ação fiscal voltou-se à presente interessada em 28/10/2020.

[...]

Daquilo que é importante conhecer sobre sua situação fiscal, é informado que, mesmo antes do procedimento fiscal em comento, a interessada já estaria excluída do Simples Nacional a partir de 2020.

[...]

Observando a peça contestatória, onde teria diante de si a mais ampla possibilidade de ampla defesa e contraditório, verifico que não foram juntadas evidências que derrubem as constatações da fiscalização. As declarações transmitidas ao fisco caracterizam, de fato, a prática reiterada de ocultação, de forma intencional, da capacidade contributiva da entidade (2015 e 2016).

A defesa nem se dá ao trabalho de demonstrar que, no que se refere ao seu faturamento, os tributos federais foram adequadamente recolhidos. Diante de uma leitura aprofundada da manifestação de inconformidade tenho a percepção de que interessada entende como normal a confusão patrimonial e contábil entre pessoas físicas e jurídicas, em nítido desrespeito pelo princípio da entidade.

Como visto, o procedimento fiscal iniciou-se na pessoa física MÔNICA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA.

Dada a aparente habitualidade da atividade comercial desenvolvida pela pessoa física, a Fiscalização havia inicialmente deduzido que a pessoa jurídica da qual MÔNICA seria a administradora (PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA) funcionara a partir da primeira aquisição de cosméticos identificada (ocorrida em janeiro de 2015).

Contudo, ao redirecionar a ação fiscal para PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, a Fiscalização obteve esclarecimentos que produziram uma guinada no procedimento fiscal, pois chegou-se à correta identificação do sujeito passivo, a Recorrente. Por pertinente, reproduzo trechos da Representação Fiscal (grifos nossos):

Destaco que tanto a PEREIRA E MAIA quanto Maria [sic] Aparecida tinham sido cientificados dos fatos apurados pela fiscalização e dos motivos que levariam à alteração do CNPJ de ofício, tendo sido estipulados prazos para contestações, antes da alteração de ofício. **Só em 19/out/2020 foram prestadas informações que mudaram o entendimento da fiscalização.** Destaco as seguintes informações que constam no atendimento de 19/out/2020:

- Que a PEREIRA E MAIA PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 31.965.901/0001-41, nunca atuou informalmente, em período anterior a sua constituição;
- Que **Mônica Aparecida** não atuou como empresária nos anos de 2015 e 2016, **apenas emprestou seu nome para aquisição de cosméticos pelo filho e emprestou suas contas bancárias** para créditos de cartão de crédito e outros, referentes ao faturamento da CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, proprietária da mercadoria;
- **Que os créditos originados de vendas de cartões de crédito/debito nos anos de 2015 e 2016, em contas correntes de titularidade de Mônica Aparecida, não pertenceram a PEREIRA E MAIA PERFUMARIA, nem pertencem à pessoa física; que se trataram de recursos do faturamento da CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 71.066.716/0001-30, que tem no quadro societário o filho Monica Aparecida, Pedro Eduardo Rodrigues Maia - Socio administrador, e seu sobrinho Eydson Maia Silva (sócio);**
- **Que os créditos** na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AGÊNCIA 0132, CONTA 12.779-1, BANCO SANTANDER - AGÊNCIA 4248 - CONTA 105.09399 e BANCO ITAÚ - AGÊNCIA 6804 - CONTA: 00464-3, contas de titularidade Mônica Aparecida, **pertenceram à CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA;**
- **Que as aquisições** de Cosméticos das empresas NATURA COSMÉTICOS S/A e AVON COSMÉTICOS LTDA nos anos calendário 2015 e 2016 **efetuadas no nome de Monica Aparecida** Rodrigues Pereira, CPF 692.142.556-87, **pertenceram à CHEIRO E COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA;**
- Que a maioria das Notas Fiscais emitidas pela NATURA e AVON em nome de MONICA APARECIDA consta o endereço citado no CNPJ da empresa CHEIRO E COR PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA, Afonso Pena, um dos pontos comerciais da empresa;
- Que apresentou Contrato Social, registrado na JUCEMIG-NIRE 31210173306 e alteração da empresa CHEIRO E COR PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA, CNPJ 71.066.716/0001-30, constituída desde 28/05/1993 que se encontra ativa e funcionando normalmente.

A autoridade fiscal intimou a Recorrente, dando-lhe conhecimento do que apurara até então e requisitando documentos e esclarecimentos (página 32 e seguintes, da Representação). Veja-se que a manifestação do contribuinte no curso da ação fiscal corrobora o que constatado pelo Auditor-Fiscal, no que se refere ao indevido uso do nome e das contas bancárias da Sra. MÔNICA, com sua convivência:

Que Mônica Aparecida é funcionária pública e consultora credenciada como vendedora de cosméticos da Avon e Natura Cosméticos; que produtos da Avon e Natura não são vendidos à pessoa jurídica, somente para as consultoras credenciadas, pois, não podem emitir notas fiscais para empresas; que as mercadorias da AVON COSMÉTICOS LTDA e da NATURA COSMÉTICOS S/A, são regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituto; que os envolvidos na cadeia de circulação da mercadoria, que receberão a mercadoria do substituto e sofrerão a retenção, são chamados de substituídos; que Monica já recebia as mercadorias descontados do ICMS, motivo do Estado de Minas Gerais não exigir a emissão de notas fiscais; que as mercadorias eram pagas por uma pessoa física e as vendas creditadas na integralidade na conta corrente de Monica Aparecida, via cartão de crédito da CIELO e REDCARD; que não teria a mesma como emitir notas fiscais, portanto não foram emitidas notas fiscais devido não ser exigido pelo estado de Minas Gerias; que as funcionalidades da AVON e NATURA não permitirem que Pessoas Jurídicas exerçam a função de vendedoras dos seus produtos; que a finalidade da constituição das empresas basicamente foram para o registro dos empregados, ter um ponto de venda onde pudesse expor os produtos (mercadorias) e um maior conforto aos compradores, assim foi feito, foram constituídas duas (2) empresas que assumirem as mercadorias adquiridas em nome de Monica Aparecida Rodrigues Pereira, CPF 692.142.556-87, em partes iguais (50% cada), conforme demonstrado no inventario e estoque final de cada ano de 2015 e 2016; que as vendas das mercadorias (cosméticos) foram efetuadas pelas empresas de acordo com a bandeira do cartão de crédito de débito ou credito utilizado pela empresa que executava a venda dos cosméticos CIELO ou REDCARD; que em 10/05/2013 foi constituída a empresa PEDRO E NEYDSON PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 18.087.797/0001-71, com endereço na Rua Presidente Vargas, 23, centro, Montes Claros, MG; que as mercadorias adquiridas em nome da de Monica aparecida foram entregues em partes iguais a cada empresa (50%) para cada, conforme registro no livro de inventario de mercadorias, 50% para a CHEIRO E COR e 50% para PEDRO E NEYDSON PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 18.087.797/0001-71; que as duas empresas pertencem ao filho de Monica Aparecida e ao outro sócio sobrinho (Neydson), para que as empresas funcionassem dependia da compra de mercadorias pela credenciada e consultora da AVON COSMÉTICOS E NATURA COSMÉTICO, que só vendia as mercadorias (produtos de beleza) as credenciadas consultora que é o caso da senhora Monica e isso vinha sendo feito desde o ano de 2015; que a REPRESENTAÇÃO FISCAL – ALTERAÇÃO DE OFÍCIO NO CNPJ, , de 10/09/2020, traz a relação de todas as vendas de cosméticos para Mônica Aparecida Rodrigues pereira, conforme notas fiscais eletrônicas (NF-e), nos anos de 2015 e 2016, bem como as devoluções de mercadorias; que a REPRESENTAÇÃO FISCAL - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO NO CNPJ, de 10/09/2020, traz a relação de todas as vendas de cosméticos para Mônica Aparecida, conforme notas fiscais eletrônicas (NF-e), nos anos de 2015 e 2016, bem como as devoluções de mercadoria; que a representação traz as fls. 472 os valores das vendas de cosméticos para Monica Aparecida Rodrigues Pereira, nos anos de 2015 e 2016; que as mercadorias foram entregues as duas(2) empresas em partes iguais, a CHEIRO E COR e PEDRO E NEYDSON, 50% a cada.

Que basicamente a venda das pequenas empresas se dá através do Cartão de Credito ou de débito MASTERCAR, visa ou outro, pelo que foi adquirido maquinas da CIELO e da REDE CARD; que para distinguir as vendas (faturamento) e controle das pequenas empresas CHEIRO COR e PEDRO E NEYDOSN ficou acordado e foi cumprido integralmente que a empresa CHEIRO COR PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA, CNPJ 71.066.716/0001-30, somente praticasse venda com cartão de crédito ou debito

com o uso de MAQUINA DA CIELO, e isso foi cumprido à risca no decorrer dos anos de 2015 e 2016 e até então; que a empresa PEDRO E NEYDSON PERFUMARIA E CONFECÇÕES LTDA CNPJ 18.087.797/0001-71, concordou plenamente e todas as suas vendas com cartão de débito ou crédito foram e são realizadas por MAQUINAS DA REDECAR; que desta forma foram feitos os livros de inventário de mercadorias e livros caixas, apresentados pelo contador, anexos; que infelizmente a falta de prazo no atendimento do TIF deixou a desejar o preenchimento dos livros e por não haver tempo hábil para coleta dos documentos de despesas das empresas, bem como a transcrição completa dos livros de inventário de mercadorias, prejudicando o direito de defesa da empresa fiscalizada, e o bom atendimento.

No curso do contencioso, a Recorrente igualmente não logrou êxito em afastar, mediante documentação hábil e idônea, a grave acusação fiscal, restando, portanto, evidente o uso de contas bancárias de MÔNICA APARECIDA, bem como de seu nome nas aquisições de mercadorias, pela Recorrente.

Logo, a frágil alegação trazida em sede do Recurso Voluntário nem de longe merece acolhida.

Importa repetir que a Recorrente fora excluída do Simples Nacional por diversas razões, sendo apenas uma das facetas o objeto do recurso em apreço.

Por último, nota-se que o argumento de haver-se dado a decadência, quanto aos fatos geradores ocorridos em 2015, não foi levado à Manifestação de Inconformidade. De qualquer modo, conheço da alegação, por veicular matéria de ordem pública.

Este processo tem por objeto a exclusão do contribuinte do Simples Nacional, promovida em 2020, com efeitos a contar de 1º de janeiro de 2015. Assim, tem-se que qualquer alegação de decadência não encontraria espaço nestes autos, que não tratam de lançamento de ofício.

Seja como for, a contagem do prazo decadencial, nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação, rege-se pelo art. 173, inciso I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional):

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Nesse sentido, forte em diversos precedentes, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovou a Súmula n.º 72, cujo enunciado reproduzo:

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN.

A apresentação de declarações do Simples Nacional ocultando a esmagadora maioria das operações ocorridas, a falta de emissão de notas fiscais, o total descaso do contribuinte no cumprimento de obrigações acessórias mínimas, o uso indevido de contas bancárias e do nome da genitora do sócio-administrador da sociedade empresária, tudo revela o ardid do contribuinte, de ocultar a ocorrência dos fatos geradores e de sonegar tributos.

Caso o processo tratasse de exigência consubstanciada em crédito tributário constituído de ofício, mediante lançamento, e considerando-se a periodicidade mensal do Simples Nacional, o prazo decadencial de 5 (cinco) anos contar-se-ia a partir de: (i) 1º de janeiro de 2016, para os fatos geradores ocorridos entre 1º de janeiro e 30 de novembro de 2015; (ii) 1º de janeiro de 2017, para os fatos geradores ocorridos entre 1º de dezembro de 2015 e novembro de 2016; e (iii) 1º de janeiro de 2018, para os fatos geradores ocorridos em dezembro de 2016; e assim sucessivamente.

Logo, não há que se falar em decadência no caso concreto, pois, ainda que se aventasse sua aplicabilidade à exclusão de ofício do Simples Nacional, o instituto restaria afastado, tendo em vista que o prazo decadencial, para os fatos geradores mais antigos, encerrar-se-ia em 31 de dezembro de 2020, posterior à ciência de sua exclusão, a qual veio a ser impugnada em 16 de dezembro daquele ano.

Ademais, não houve pagamento algum do Simples Nacional para quase todos os meses do ano-calendário 2015, como narrado pela autoridade fiscal. Em casos assim, aplica-se, para fins de decadência, o art. 173, inciso I, do CTN, consoante entendimento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 973.733/SC, apreciado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Beltcher da Silva