



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13502.720857/2015-25
ACÓRDÃO	1001-004.056 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BEDEC COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2011

ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA.

A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dá-se quando houver falta de escrituração do Livro Caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

SIGILO BANCÁRIO.

A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo que os valores dos depósitos não comprovados implicam em omissão de receitas.

ACÓRDÃO

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.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Gustavo de Oliveira Machado, Paulo Elias da Silva Filho, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 04-48.376, proferido em 23 de Abril de 2019, pela 2ª Turma da DRJ/CGE, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação.

O Delegado da Receita Federal do Brasil em Salvador- BA elaborou o Ato Declaratório Executivo DRF-Salvador/SEFIS nº. 24, de 20 de Julho de 2015, excluindo a empresa do Simples Nacional, a partir de 01 de Janeiro de 2011, cujo teor segue abaixo, em síntese (e-fl. 2):

“Ato Declaratório Executivo DRF-Salvador/SEFIS nº 24, de 20 de julho de 2015.

Declara excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte — Simples Nacional o contribuinte que menciona.

A AUDITORA FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da competência delegada que lhe confere o artigo 1º da Portaria DRF/SDR nº 60, de 20 de maio de 2015— DOU de 21 de maio de 2015- considerando o art. 26, §2º e art. 29, §1º e inciso VIII, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, combinado com a alínea g, do inciso IV do artigo 76 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional, CGSN, nº94/2011, e tendo em vista o disposto nos artigos 26,29 e 32 da Lei Complementar nº 123. de 14 de dezembro de 2006, com suas alterações posteriores, declara:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, consoante o apurado no processo nº 13.502-720.85712015-25, excluído do Simples Nacional a partir do dia 01/01/2011, pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

Nome: BEDEC COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.— CNPJ 06.939.947/0001-49

Data da opção pelo Simples Nacional: 01/0712007

Situação excludente: Após ter sido regular e reiteradamente intimado, o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização, de forma não justificada, os livros obrigatórios de sua escrituração contábil, especialmente o livro-caixa em que pudesse ser verificada a escrituração da sua movimentação financeira e bancária.

Desta forma, o contribuinte deixou de cumprir um dos requisitos para a permanência no regime simplificado de pagamento de impostos e contribuições criado pela Lei Complementar ri. 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

- Fundamentação Legal: Art. 26, inciso II e § 2º e Art. 29, inciso VIII e 15, da Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, e suas alterações posteriores.

- Data da ocorrência: 01/01/2011.

Art. 2º A exclusão do Simples Nacional surtirá os efeitos previstos no artigo 29, § 1º da Lei Complementar 123/06 e suas alterações posteriores.

Art. 3º Poderá o contribuinte, dentro do prazo de 30 (trinta dias), contados a partir da data do recebimento deste Ato, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto nº 70.235, de 07 de março de 1972, e suas alterações posteriores, relativamente à exclusão do Simples Nacional, à Receita Federal do Brasil de Julgamento de sua jurisdição, assegurado 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.

(...)"

A DRF de Salvador- BA elaborou no dia 17/julho/2015 o Relatório Fiscal em face da BEDEC Comercial de Alimentos Ltda, cujo teor segue abaixo, em síntese (e-fls. 3/6):

"CONTEXTO

No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, correspondente ao Mandado de Procedimento Fiscal - M.P.F. acima indicado, que se refere ao ano-calendário de 2011, no curso da ação de fiscalização junto ao Contribuinte supramencionado. doravante denominado contribuinte, lavra-se Q presente Relatório Fiscal com o fim de fundamentar a Exclusão do Simples Nacional, integrante do Processo Administrativo de n. 13502-720.85712015-25, consubstanciado pelas cópias dos elementos indicados neste relatório.

(...)

2.1 - Da exclusão do Simples Nacional

Com base no enquadramento legal abaixo. procedemos à exclusão, de ofício, do Simples Nacional, através do Ato Declaratório Executivo DRF Salvador/SEFIS nº 24, de 20 de julho de 2015.

Fundamentação Legal: art. 26, inciso II e § 2º e art. 29, §12 c inciso VIII, da Lei Complementar nº 123/2006, combinado com a alínea g, do inciso IV do artigo 76 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional, CGSN, nº 94/2011.

(...)

2.2. — Dos efeitos da exclusão

A exclusão do Simples Nacional surtirá os efeitos previstos no 1º, do artigo 29, da Lei Complementar 123/06, na sua redação original, combinado 4:9111 a alínea g,

do inciso IV, do artigo 76 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional, CGSN. n 94112011. abaixo reproduzido.

Data de início da exclusão: 01/01/2011.

(...)

Desta forma, após a ciência do referido Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional DRF Salvador/Sefis nº 24, de 20 de julho de 2015, cópia em anexo, a exclusão produzirá efeitos a partir do mês de janeiro de 2011, impedindo a opção do contribuinte pelo regime diferenciado e favorecido estabelecido pela Lei Complementar 123/2006, pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes, conforme disposto no § I", do artigo 29, da LC 123/06.

(...)"

Da Impugnação da Contribuinte

Afirmou a Contribuinte que a autoridade fiscal não apresentou as planilhas de cálculo elaboradas para que a empresa pudesse checar os valores reclamados e que isso por si só invalida o lançamento.

Ressaltou que o ato administrativo praticado em desconformidade com as prescrições em seu procedimento formativo deve ser decretado nulo.

Aduziu que as imperfeições técnicas ocasionam inexoravelmente, a improcedência da exação.

Asseverou que todos os valores creditados nas contas correntes da empresa são oriundos de contratos com o poder público e que a autoridade fiscal sonegou a origem dos valores obtidos como empréstimos.

Defendeu que a quebra do sigilo bancário administrativamente, contrariou a Constituição Federal, a doutrina e a jurisprudência atual que estabelecem que a quebra de sigilo é prerrogativa exclusiva do Judiciário.

Pontuou que todo trabalho realizado pela fiscalização padece de perfeição, coerência legal e precisamente, do rigor técnico necessário a constituição de crédito, mormente em um auto de infração de elevada monta reclamada.

Salientou que a fiscalização utiliza do coeficiente de 38,40%, como forma de apuração da base de cálculo do imposto, em que pese a atividade empresarial da empresa lhe seja atribuída o coeficiente de 9,6%.

Destacou que se a fiscalização tivesse aplicado corretamente o valor do coeficiente determinado do percentual correspondente sobre a receita bruta da atividade da empresa

auferida no trimestre e, exatamente no período devido (julho a dezembro), não estaríamos discutindo esta matéria.

Frisou que a tributação jamais pode ter a conotação confiscatória devendo observar os mais restritos ditames da lei e nunca prejudicar a sociedade.

Pleiteou que seja recebida a defesa administrativa; bem como que seja julgada procedente.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 04-48.376- DRJ/CGE

A DRJ analisou a impugnações apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 288/297).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 305/316), cujo teor segue abaixo, em síntese:

À

Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF)

Processo n.º 13502.720857/2015-25

Recurso Voluntário BEDEC COMERCIAL DE ALIMENTOS DE BEBIDAS LTDA-EPP, inscrita no CNPJ nº. 06.939.947/0001-49, com sede na Rua Silvandir, CEP 42.700-000, Lauro de Freitas/BA, por sua advogada que sub assina o presente (procuração anexa), inconformada com o auto de infração e a decisão de primeira instância (Acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande (MS) nº 04-48.376 – 2ª Turma da DRJ/CGE, da qual foi cientificada em 10.05.2019, vem, respeitosamente, no prazo legal, com amparo no que dispõe o art. 33 do Decreto nº 70.235/72, apresentar seu RECURSO, pelos motivos que se seguem.

I – ESCORÇO FÁTICO

Constatou a RFB no Ano-calendário de 2011 “supostos” desencontros na movimentação financeira anual entre as prestadas pelas instituições financeiras no valor de R\$ 6.989.802,38 e a declarada pela Requerente no importe de R\$ 426.097,43. Ainda segundo o relatório da Ilustre Auditora, que lavrou o Auto de Infração, pela não entrega dos diversos livros solicitados, a empresa teria causado “embaraço à fiscalização”, tendo promovido a exclusão da empresa “de ofício” do Simples Nacional.

Por um deslize de sua Contabilidade, todavia, o contribuinte não atentou que houvera ultrapassado a faixa de enquadramento prevista para recolhimento com lastro nas regras atinentes ao Simples Nacional, do período de julho/2011 a dezembro/ 2011 (ocorrência verificada, APENAS, no mencionado período), no

entanto, a citada conduta não afasta os graves equívocos e atos ilegais e abusivos cometidos pela preposta fiscal, sendo bastante para ensejar a invalidação do auto de infração, na sua totalidade. Todavia, por não pretender eximir-se de cumprir com suas obrigações perante o Fisco, traz à colação demonstrativo de cálculo a ser apreciado e aprovado pelos Ilustres Julgadores, haja vista que objetiva pagar a diferença devida e relativa aos meses de julho/2011 a dezembro/2011, rogando, porém, pela adoção de critérios legais e justos.

II – O Direito

II.1 – PRELIMINAR

Através de uma análise rápida dos autos do Procedimento Administrativo Fiscal elaborado pela douta Auditora, verifica-se, de logo, que inexistem as planilhas de cálculo por ela elaboradas para se obter os valores reclamados.

Evidentemente, isso já dá ensejo à invalidação do(s) lançamento(s), porém há mais a acrescentar a fim de reforçar a ocorrência de outros atos inválidos.

No caso em tela, sem atendimento aos rigores técnicos exigidos pela legislação pertinente, como por exemplo, omitir que os extratos foram entregues quando da exação; que foi concedido prazo para apresentação do Livro Caixa e, posteriormente, foi suprimido pela mesma; que todas as intimações estavam sendo dirigidas à procuradora e não à empresa/contribuinte.

II. 2 – MÉRITO

i. Apurações indevidas no relatório fiscal da Autuante de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS

Foi apresentado Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Total do Procedimento Fiscal em que foram apuradas infrações relacionadas no Relatório Fiscal, parte integrante do auto de infração, contendo entre outros, o crédito tributário lançado de ofício, detalhado conforme abaixo segue:

(...)

Ao asseverar que a Impugnante teria incorrido na prática de “omissão de receita de origem não comprovada”, a Ilustre Auditora, com base em informações prestadas, de modo indevido, por instituições bancárias, tomou como base de cálculo, para fins de apuração do IRPJ do Exercício de 2011, lançamentos dos créditos em conta corrente, tipificando, de forma estranha, como “omissão de receita por presunção legal. Infração: Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada”, estabelecendo para fins de apuração coeficiente de 38,40%, contrariando a legislação, uma vez que é previsto o coeficiente de 9,6%, para atividades em geral, e que está incluída a alusiva ao contribuinte, ou seja, comércio atacadista de produtos alimentícios(CNAE 4639701), nos termos dos artigos 532 e 533, do RIR/99, bem como aplicação de multa confiscatória de 112,5%, ao invés da multa de 60% (aplicável ao caso concreto) sobre um valor erroneamente declarado. Frise-se pelo mesmo motivo que é descabida do mesmo

modo cobrança do IRPJ no valor apontado, sobretudo a multa de 75%, incidente sobre o referido imposto.

Importante ressaltar que é de clareza solar que os extratos bancários exibidos guardam perfeita sintonia com os valores do livro caixa (apenso); e todas as notas fiscais emitidas validam a origem dos recursos. Mais a mais, o que foi descrito como “omissão de receita”, por meio de uma detida análise do livro diário, dúvidas não pairam que se trata de recebimentos de contratos com variegados órgãos públicos.

No que se refere à CSLL, não foi menos descabido e errôneo o lançamento contábil, pois foi considerada uma base de cálculo incorreta, além da indigitada multa abusiva e descabida. Por fim, em relação ao PIS/PASEP e COFINS, os equívocos e abusos foram repetidos e isto é evidente, sobretudo no que concerne à base de cálculo errônea utilizada pela douta Auditora, além do caracterizado confisco pela aplicação da multa de 112,5%. Frise-se que sequer houve respeito aos valores efetivamente recolhidos pelo contribuinte (sic) na apuração dos créditos de todos os tributos objeto da reclamação, isto é, IRPJ, CS1—1—, PIS/PASEP e COFINS (v. rol de anexos).

ii. Receita Bruta auferida nos meses de Julho/2011 a Dezembro/2011

O demonstrativo apenso no rol dos anexos, que adiante segue, evidencia a receita bruta mensal em confronto com a apresentada pela Auditora Fiscal, e servirá, ESPERA - SE, para apuração da diferença dos tributos reclamados, por corresponder à receita bruta REAL e correta para efeito dos cálculos dos valores a serem pagos.

iii. Demonstrativos dos créditos referentes à diferença dos valores a serem pagos (meses de julho a dezembro/2011)

Os créditos relacionados no demonstrativo (v. rol de anexos) deverão ser objeto de pagamento, considerando-se, entretanto, o expurgo dos meses de janeiro a junho/11, pois a Requerente só ultrapassou o limite referente ao enquadramento no Simples, a partir de julho/2011, conforme demonstraremos a seguir.

Os cálculos tiveram como base as seguintes alíquotas, as quais devem ser consideradas na hipótese in casu:

(...)

iv. Exclusão do Simples Nacional de Janeiro a Junho de 2011

Os lançamentos estão eivados de nulidades, tendo em vista que não atendem às exigências técnicas previstas na legislação.

Ora, todos os valores apurados na sua movimentação bancária e utilizados no arbitramento são oriundos de contratos com o Poder Público.

Foram considerados como “depósito de origem não identificada”, valores de empréstimos, como por exemplo, um destes cujo valor é de R\$ 589.304,87 contraído junto ao Banco Itaú em junho de 2011.

A quebra do sigilo bancário é uma afronta à CF. Embora a decisão sustente que “a jurisprudência, mesmo quando administrativa, e a doutrina, somente vinculam os julgadores de 1ª instância nas situações expressamente previstas na legislação”, o Carf decidiu sobre o sobrestamento dos autos processuais de uma determinada empresa que, de maneira similar, teve seu sigilo bancário quebrado pela Fiscalização, sem determinação judicial, até que o STF se manifestasse. Portanto deve ser considerada a referida alegação como precedente.

As empresas optantes pelo Simples fazem jus a tratamento diferenciado, incluindo a simplificação, também, da escrituração contábil, estando dispensadas de escriturar diversos livros fiscais, à exceção do Livro Caixa. No entanto, foram todos exigidos pela auditora.

No Relatório Fiscal a auditora coloca como condição determinante da exclusão do contribuinte do Simples Nacional, a suposta inobservância ao disposto no art. 29, inciso VIII, da Lei Complementar, que a seguir se encontra transcrita:

(...)

Houve flagrante equívoco, quer seja pela falta da observância ao texto legal ou má interpretação, quer seja pela omissão quanto aos fatos vivenciados no procedimento da fiscalização, uma vez que a Contabilidade entregou os extratos bancários para a Auditora, restando apenas o Livro Caixa, e inclusive fora solicitado prorrogação de prazo para entrega, o que, curiosamente, foi deferido pela Auditora.

Impõe-se com isto a improcedência do auto de infração! Porém, rediga-se, o contribuinte ultrapassou tão somente o limite de enquadramento, no período de julho a dezembro/2011

III – CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a Recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado, porém considerando-se para fins de pagamento o valor de R\$ 164.813,08, no que diz respeito aos meses de julho a dezembro de 2011, época em que a empresa ultrapassou o limite de enquadramento no Simples, compensando-se os valores efetivamente recolhidos pelo contribuinte na apuração dos créditos de todos os tributos objeto da reclamação. E, em relação aos meses de janeiro a junho de 2011, requer também a invalidação do auto, uma vez que a empresa não ultrapassara, no período referido, o limite para continuar se beneficiando do tratamento diferenciado.

Termos em que,

Pede deferimento

Salvador, 05 de junho de 2019.

BEDEC COMERCIAL DE ALIMENTOS DE BEBIDAS LTDA-EPP”.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Da Nulidade do Procedimento Administrativo Fiscal

Alegou a Recorrente que inexistem as planilhas de cálculo elaboradas pela fiscalização para se obter os valores reclamados.

Afirmou que o Procedimento Administrativo Fiscal foi lavrado sem os rigores técnicos exigidos pela legislação pertinente.

Pois bem.

O presente processo trata-se da exclusão da Contribuinte do Simples Nacional, desta feita, o Relatório Fiscal e o Ato Declaratório Executivo foram lavrados por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

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. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos.

As autoridade fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança

jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente.

Da Quebra do Sigilo Bancário

Asseverou a Contribuinte que ainda que esta Corte Julgadora, entenda ser possível a quebra do sigilo bancário administrativamente, tal fato, contraria a Constituição Federal, a doutrina e a jurisprudência atual que estabelecem que a quebra de sigilo é prerrogativa exclusiva do Judiciário.

Pois bem.

Insta destacar, que a alegação da contribuinte de suposta violação de sigilo pela utilização de informações bancárias sem prévia autorização judicial, não merece prosperar, vez que o procedimento fiscalizatório ocorreu consoante determina o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01.

Cabe ainda elucidar, que através da instauração de regular processo administrativo, a autoridade fiscal pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras.

Ademais, com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, sendo de aplicação obrigatória pelos membros deste colegiado. Assim, não há qualquer irregularidade no uso dessas informações para fins fiscais.

Neste sentido, o decisum proferido pela Suprema Corte Federal, cujo teor segue abaixo:

“RE 601.314 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento”.

Assim, cumpre ressaltar que a decisão da Suprema Corte Federal é de observância obrigatória pelos integrantes deste Conselho, nos termos do art. 99 do RICARF (Portaria MF 1634/2023).

Frisa-se ainda, que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mediante a Súmula nº 2, delimita que “não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Outrossim, pode-se constatar através da análise dos autos, que o procedimento de fiscalização transcorreu dentro dos limites legais, não se identificando no auto de infração qualquer irregularidade na quebra do sigilo bancário e fiscal da recorrente, desta feita, não deve prosperar o inconformismo recursal.

Isto posto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pela contribuinte, devendo ser mantido o acórdão recorrido nesta matéria.

Das Apurações Indevidas de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS

As autuações em face da Contribuinte de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS, foram realizadas no PAF nº. 10580-728.271/2015-98 que trata especificamente de tais tributos, desta feita, deve-se destacar que tal matéria foi enfrentada no referido processo.

Da Exclusão da Contribuinte do Simples Nacional

Trata o presente processo de exclusão da contribuinte do Simples Nacional com fundamento no art. 29, inciso VIII, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Cabe destacar, que o referido artigo trata da infração ao disposto na Lei Complementar nº. 123/06 que dispõe sobre a falta de escrituração do livro-caixa ou quando esta não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

Senão vejamos, o referido dispositivo legal:

“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”.

Os fatos e fundamentos da exclusão constam do Relatório Fiscal (e-fls.3/6), documento que embasou o Ato Declaratório Executivo nº 24, de 20/07/2015 (e-fl.2).

Em sede de impugnação, a contribuinte alegou que “o ato administrativo praticado em desconformidade com as prescrições em seu procedimento formativo deve ser decretado nulo”.

Asseverou que “todos os valores creditados nas contas correntes da empresa são oriundos de contratos com o poder público e que a autoridade fiscal sonegou a origem dos valores obtidos como empréstimos”.

A autoridade julgadora de primeira instância julgou a manifestação de inconformidade improcedente, após demonstrar que os fundamentos utilizados para excluir a Recorrente do Simples restaram configurados, qual seja, a falta de escrituração de Livro Caixa referente ao ano-calendário de 2011.

Devidamente cientificada do acórdão recorrido, a Contribuinte praticamente repetiu em sede recursal os argumentos apresentados na defesa, razão pela qual coaduno com os argumentos expostos pelo julgador a quo e adoto como minhas razões de decidir a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, utilizando da faculdade prevista ao Conselheiro Relator nos termos do parágrafo 12 do art.114 do Regimento Interno do CARF, senão vejamos:

“Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;”.

Outrossim, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 04-48.376 proferido pela 2ª Turma da DRJ/CGE em 25/04/2019, como razão de decidir:

“Voto

(...)

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

A Impugnante alega que as empresas optantes pelo Simples fazem jus a tratamento diferenciado, incluindo a simplificação da escrituração contábil, estando dispensadas de escriturar diversos livros fiscais, à exceção do Livro Caixa. No entanto, todos foram exigidos pela auditoria fiscal.

Extrai-se do Ato Declaratório Executivo DRF-Salvador/SEFIS nº 24, de 20/07/2015, fls. 2, que a exclusão da contribuinte do Simples Nacional deu-se pelo seguinte motivo:

Situação excludente: Após ter sido regular e reiteradamente intimado, o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização, de forma não justificada, os livros obrigatórios de sua escrituração contábil, especialmente o livro-caixa em que pudesse ser verificada a escrituração da sua movimentação financeira e bancária. (grifamos).

Constata-se que a contribuinte deixou de apresentar os livros de sua escrituração contábil. Entretanto, na descrição do motivo da exclusão, o livro-caixa está destacado como especial (especialmente o livro-caixa).

O intuito da fiscalização era verificar a escrituração da movimentação financeira e bancária da empresa contribuinte. Assim, a apresentação do livro caixa, permitindo, a contento, a análise de tal movimentação, seria suficiente.

Observa-se que foram emitidos quatro Termos de Intimação Fiscal, solicitando a apresentação dos documentos (fls. 22/23, 37/38, 170/172 e 188/189). Todos relacionando os livros contábeis da seguinte forma:

(...)

3- Livros Diário e Razão Contábil ou, opcionalmente, o Livro Caixa, relativo aos anos-calendário de 2010 e 2011:

(...)

Verifica-se que foi oferecida à contribuinte a opção de apresentar apenas o Livro Caixa.

Estabelece a Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, artigos 26, caput e § 2º:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

II - manter em boa ordem e guarda os documentos que fundamentaram a apuração dos impostos e contribuições devidos e o cumprimento das obrigações acessórias a que se refere o art. 25 desta Lei Complementar enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

(...)

§ 2º As demais microempresas e as empresas de pequeno porte, além do disposto nos incisos I e II do caput deste artigo, deverão, ainda, manter o livro-caixa em que será escriturada sua movimentação financeira e bancária.

(...)

Ao passo que o artigo 29, da mesma Lei Complementar, em seu inciso VIII, determina:

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;

(...)

Portanto, não podem prosperar os argumentos da contribuinte.

DOS EFEITOS DA EXCLUSÃO

Determina o § 1º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006: 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. (grifamos)
- (...)

Extrai-se do parágrafo 1º supracitado, que a exclusão do Simples Nacional produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas as hipóteses mencionadas.

No caso em tela, a exclusão deu-se em razão da hipótese prevista no inciso VIII do artigo 29 referenciado, ou seja, por haver falta de escrituração do Livro Caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

Observa-se que a falta de escrituração do Livro Caixa é relativa ao ano-calendário 2011.

Por determinação legal, os efeitos operam-se a partir do próprio mês em que incorridas as hipóteses da exclusão. Portanto, a empresa ora impugnante fica excluída a partir de 01/01/2011.

(...)”.

Dispositivo

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator