



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16004.720219/2017-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-005.258 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de dezembro de 2020
Matéria IRPJ
Recorrente SIMONVALDO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS - EIRELI
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

LIVRO-CAIXA QUE NÃO PERMITE IDENTIFICAR A MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA E/OU BANCÁRIA. EXCLUSÃO DE OFÍCIO.

Uma vez que o livro Caixa não permite a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, há que se manter a exclusão de ofício da pessoa jurídica optante do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES NACIONAL.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Processo nº 16004.720219/2017-85
Acórdão n.º **1402-005.258**

S1-C4T2
Fl. 449

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iagaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil que decidiu manter a exclusão da Recorrente do Simples Nacional devido ao Livro-Caixa (a contabilidade) não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, no período dos anos-calendário de 2013 até 2015.

O ADE de exclusão do Simples Nacional foi fundamentado no incisos II e VIII do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, regulada na alínea “g” do inciso IV do art. 76 da Resolução CGSN nº 94/2011, conforme Representação Fiscal para exclusão do Simples.

Conforme ADE, a exclusão se deu a partir de 01/01/2013.

Na manifestação de inconformidade contra a exclusão do Simples Nacional a Recorrente alega que:

- a) Deve ser precedido de notificação, antes de formalizar a exclusão, o que não ocorreu no presente caso, tornando ilegal, arbitrária e nula a exclusão.*
- b) O Auditor Fiscal responsável pelo caso é um concorrente da atividade profissional da empresa, sendo portanto parcial em sua fiscalização ao propor sanção como a exclusão do Simples Nacional.*
- c) Os atos realizados após o prazo regulamentar nas diligências são nulos e carecem de amparo legal.*
- d) A recorrente foi vítima de técnicos em contabilidade inescrupulosos, porque estes sabiam da obrigatoriedade da escrituração de livro Caixa, tratando-se no caso concreto muito mais da falta de observância dessa exigência do que de sonegação ou má-fé na prestação de informações ao Fisco.*
- e) A penalidade imposta é desproporcional, a ponto de levar a contribuinte à falência, sendo ela uma empresa que paga corretamente seus impostos e possui vários funcionários.*
- f) A exclusão sumária é abusiva, pois a contribuinte tem direito aos preceitos e princípios constitucionais da ampla defesa, que não foram respeitados.*

Em seguida, a DRJ proferiu o v. acórdão recorrido afastando todas as alegações da recorrente, mantendo a exclusão do Simples Nacional.

Processo nº 16004.720219/2017-85
Acórdão n.º **1402-005.258**

S1-C4T2
Fl. 451

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos da manifestação de inconformidade.

Ato contínuo, os autos retornaram para o E. CARF/MF e foram distribuídos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e possui os requisitos previstos na legislação, motivo pelo qual deve ser admitido.

Da suspeição do Auditor Fiscal que lavrou a exclusão do Simples Nacional da Recorrente:

Segundo a Recorrente, o Auditor Fiscal que trabalhou na auditoria que carreou na exclusão possui cotas de capital social (50% do capital social) de empresa concorrente e por isso seria suspeito para trabalhar na fiscalização da empresa Recorrente.

A Recorrente também requer seja sobrestado o julgamento do processo até que a Receita Federal do Brasil avalie por meio de processo administrativo a situação do Auditor Fiscal, ou então, o substitua por outro Auditor Fiscal isento.

Tal alegação da Recorrente não deve ser provida.

Primeiramente, não consta qualquer documento nos autos que aponte que o Auditor Fiscal tem 50% de participação de alguma empresa concorrente da Recorrente.

Consta nos autos, manifestação do Auditor Fiscal de fls. 402 que esclarece o seguinte:

Com relação a menção, nas preliminares, do recurso do contribuinte, sobre a participação deste auditor em empresa, venho por meio desta esclarecer e restabelecer a verdade dos fatos injustamente alegados:

1- A participação, na empresa familiar, sempre foi na condição de sócio cotista e não administrador, conforme cópia da ficha cadastral completa anexada pelo contribuinte;

2- Desde 17.12.2015, a participação é de 0,01% do capital social, ou R\$ 3,00;

3- A atividade, de acordo com o contrato social, é relativa ao comércio varejista de medicamentos, animais, banho, tosa, também conhecida como Pet Shop.

ALTERAÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA / OBJETO SOCIAL DA SEDE PARA COMÉRCIO ATACADISTA DE ROUPAS E ACESSÓRIOS PARA USO PROFISSIONAL E DE SEGURANÇA DO TRABALHO, COMÉRCIO VAREJISTA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO, ALOJAMENTO, HIGIENE E EMBELEZAMENTO DE ANIMAIS.

4- A Empresa fica localizada na cidade de Fernandópolis, cerca de 120 km desta DRF.

Desta forma, não me parece suspeito o Auditor Fiscal, eis que conforme manifestação constante nos autos não consigo verificar que a suposta empresa cuja o Auditor Fiscal é sócio seja concorrente direta da Recorrente. A empresa do Auditor Fiscal fica em outra cidade (cidade de Fernandópolis), que fica a 120 Km da DRF de circunscrição da Recorrente.

Desta forma, rejeito a preliminar de suspeição do Auditor Fiscal.

Em relação as alegações de que a exclusão fere os princípios constitucionais do Simples Nacional, da capacidade contributiva, do princípio da reserva legal e o princípio da legalidade, tendo em vista o determinado na Súmula Carf 02, este tribunal está impedido de analisar pleitos de inconstitucionalidades de leis tributárias.

Sendo assim rejeito tais alegações.

Mérito:

Quanto ao mérito, a Recorrente não apresentou alegações e provas específicas sobre o motivo da exclusão do Simples Nacional, apenas se atendo a preliminares e nulidades.

De acordo com a Representação Fiscal, a fiscalização excluiu a Recorrente do Simples Nacional após ter feito o cotejo do Livro-caixa e sua contabilidade, inclusive extratos bancários entregues à fiscalização e verificou que não era possível a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, ensejando assim a exclusão da empresa do Simples Nacional nos termos dos artigos 26 e 29 da Lei Complementar 123/06 e artigos 61 e 76 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011.

O artigo 26 e 29 da Lei Complementar 123/06 apontam o seguinte:

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

(...)

§ 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.

(grifou-se)

(...)

§ 4º As microempresas e empresas de pequeno porte referidas no § 2º deste artigo ficam sujeitas a outras obrigações acessórias a serem estabelecidas pelo Comitê Gestor, com características nacionalmente uniformes, vedado o estabelecimento de regras unilaterais pelas unidades políticas partícipes do sistema.

(...)

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;
(grifou-se)

(...)

§ 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.
(grifou-se)

(...)

§ 3º A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

Os artigos 61 e 76 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 descrevem o seguinte:

Art. 61. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional deverá adotar para os registros e controles das operações e prestações por ela realizadas: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, §§ 2º e 4º)

I - Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira e bancária;
(grifou-se)

(...)

§ 6º O Livro Caixa deverá: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, § 2º; Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, art. 1.182)

I - conter termos de abertura e de encerramento e ser assinado pelo representante legal da empresa e pelo responsável contábil legalmente habilitado, salvo se nenhum houver na localidade;
(grifou-se)

(...)

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º) (grifou-se)

(...)

g) houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária; (grifou-se)

(...)

§ 3º A ME ou EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

(...)

A fiscalização constatou diversas inconsistências ao analisar os arquivos contábeis entregues pela Recorrente, dentre as quais as seguintes (Despacho Decisório SAORT 321/2017):

6-Da análise dos arquivos contábeis entregues em 11/08/2017 e 24/08/2017, constatou-se o seguinte:

6.1- Os lançamentos das contas Bancos e Caixas não identificam os cheques emitidos e os depósitos efetuados;

6.2- Muitos dos cheques sacados, foram utilizados para pagamentos de duplicatas e aquisição de cheques administrativos;

6.3- No ano calendário 2015 não contabilizou a movimentação bancária da empresa junto ao Banco do Brasil;

6.4- Saldo inicial do balancete do ano calendário 2015 é muito diferente do saldo final do ano calendário 2014.

7-A empresa intimada para justificar os destinos dos cheques sacados e a origem dos valores depositados, apresentou apenas cópias dos cheques e relação dos créditos, sem quaisquer justificativas

A Recorrente não contraditou tais inconsistências e não traz aos autos nenhum documento para comprovar o contrário, apenas alegando que o erro em seu Livro Caixa foi cometido pela empresa de contabilidade contratada.

Desta forma, quanto ao mérito entendo que a fiscalização agiu corretamente e conforme determina a lei ao excluir a Recorrente do Simples Nacional.

Em relação a alegação de que é uma penalidade excessiva a exclusão retroativa, entendo que também não deve ser acolhida, eis que a exclusão retroativa a partir do próprio mês em que incorridas a irregularidade é disposição expressa na lei, conforme pode se

Processo nº 16004.720219/2017-85
Acórdão n.º **1402-005.258**

S1-C4T2
Fl. 456

verificar do inciso IV do artigo 76 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 e artigo 29 da Lei Complementar 123/06.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, voto por conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves