



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18470.734972/2023-25
ACÓRDÃO	1101-002.057 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SAID – SERVIÇOS DE ACOMPANHANTE DE IDOSOS DOMICILIAR LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Simples Nacional

Período de apuração: 01.01.2020 a 31.12.2020

SIMPLES NACIONAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. REQUISITOS LEGAIS.

A opção e permanência no Simples Nacional pressupõe o cumprimento de formalidades e requisitos legais expressamente estabelecidos na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que, quando descumpridos, impõem a exclusão do contribuinte do correspondente regime tributário favorecido.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

O ato de exclusão do Simples Nacional destina-se a alterar o regime tributário a que se submete o contribuinte e deve ser implementado pela autoridade fiscal quando verificar quaisquer das condições impeditivas previstas na legislação de regência.

SIMPLES NACIONAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO-CAIXA. EXCLUSÃO.

A falta de apresentação do Livro Caixa enseja a exclusão de ofício do Simples Nacional com efeitos a partir do próprio mês em que incorrido, impedindo nova opção pelo regime nos 3 (três) anos-calendário subsequentes.

CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se verifica o cerceamento do direito de defesa quando o sujeito passivo é regularmente cientificado e apresenta defesa na qual demonstra ter pleno conhecimento dos fundamentos da infração praticada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

assinado digitalmente

Conselheiro Edmilson Borges Gomes – Relator

assinado digitalmente

Conselheiro Efigênio de Freitas Júnior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Edmilson Borges Gomes (Relator), Efigênio de Freitas Júnior (Presidente), Jeferson Teodorovicz, Roney Sandro Freire Correa , Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

1. O presente processo trata de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte, acima identificado, em face da sua exclusão do Simples Nacional, conforme o Termo de Exclusão do Simples Nacional nº 12, de 10/01/2024 (e-fl. 8693), redigido nos seguintes termos:

O AUDITOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe conferem o artigo 6º, inciso I, alínea b da Lei Nº 10.593/2002, os artigos 290 e 303, inciso IV, do Anexo I do Regimento Interno da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB), aprovado pela Portaria ME nº 284, de 27 de julho de 2020, e a Portaria RFB 372/2023, e tendo em vista o disposto no artigo 28, parágrafo único, artigo 29, parágrafo 5º e artigos 33 e 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, declara:

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 abaixo identificada, por ter incidido em hipóteses de exclusão previstas nos artigos 3º, §9º, e 29, incisos I, II, V, VIII e XI, da Lei Complementar nº 123/2006, observadas as alterações posteriores, e de acordo com o disciplinado na Resolução CGSN nº 140/2018, conforme Despacho Decisório proferido nos autos do processo administrativo nº 18470.734972/2023-25.

Pessoa Jurídica Excluída	CNPJ	Início dos Efeitos da Exclusão	Período de Impedimento de Nova Opção
SAID - SERVICOS DE ACOMPANHANTE DE IDOSOS DOMICILIAR LTDA	10.517.722/0001-71	01/01/2019 (art. 29, V, VIII e XI)	Até o final de 2023
		01/06/2019 (art. 3º, §9º, e 29, I)	Até o final de 2021
		01/08/2023 (art. 29, II)	Até o final de 2026

Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir da data indicada acima, ficando impedida de realizar nova opção por esse regime nos três anos-calendário seguintes ao período em que incidiu em hipótese de exclusão, conforme determina o artigo 29, §1º, da Lei Complementar 123/2006, observadas as alterações posteriores, e o disciplinado na Resolução CGSN nº 140/2018.

A pessoa jurídica poderá apresentar no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência deste Termo de Exclusão, impugnação dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolizada em unidade da RFB, conforme disposto no artigo 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 – 3 Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Não havendo apresentação de impugnação no prazo previsto, a exclusão tornar-se-á definitiva.

2. A ciência ao Termo de início do Procedimento Fiscal – RPF nº 0710800.2023.00388 foi dada por via postal (AR DA263322206BR), na data de 14/06/2023, quando a autuada foi cientificada para apresentação de diversos documentos tais como: contrato social e alterações, livros contábeis, notas fiscais de prestação de serviços, entre outros.

3. No decorrer da auditoria fiscal, foram emitidos: Termo de Intimação Fiscal nº 1, ciência postal em 10/07/2023 (AR DA263339440BR); Termo de Intimação Fiscal nº 2, ciência postal em 13/07/2023 (AR DA263344325BR); Termo de Intimação Fiscal nº 3, ciência postal em 14/08/2023 (AR DA326565612BR); Termo de Intimação Fiscal nº 4, ciência postal em 22/09/2023 (AR DA326591776BR); Termo de Intimação Fiscal nº 5, ciência postal em 13/10/2023 (AR DA326606161BR); Termo de Intimação Fiscal nº 6, ciência postal em 27/11/2023 (AR DA327969088BR); Termo de Intimação Fiscal nº 7, ciência postal em 08/01/2024 (AR DA327995180BR); Termo de Ciência e Continuidade do Procedimento Fiscal nº 1, ciência postal em 21/02/2024 (AR DA327231575BR), e-fls. 161 e ss.

4. Conforme o Contrato Social e Alterações a empresa tem como objeto social: “serviços de acompanhantes de idosos domiciliar e os serviços de ambulância para remoção de idosos”. As Notas Fiscais de Prestação de Serviços apresentadas, relativas ao período de 2019 e 2020, dizem respeito a “prestação de serviços de cuidadoso de idoso domiciliar”. De acordo com o cadastro - CNPJ, consta o CNAE principal: “87.12-3-00 – Atividades de fornecimento de infraestrutura de apoio e assistência a paciente no domicílio,” o mesmo CNAE preponderante consta nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP's) transmitidas pelo contribuinte.

5. A Autoridade Fiscal salientou que, por meio de consulta realizada no PGDAS-D, referente aos anos calendários de 2019 e 2020, constatou-se receitas auferidas no total de R\$ 3.438.410,71 e R\$ 3.156.134,24, respectivamente, o que enquadrava a empresa, em uma primeira análise, como Empresa de Pequeno Porte – EPP, viabilizando a sua permanência no Simples Nacional nos anos seguintes.

6. Entretanto, foi constatado a seguinte incoerência, o total das remunerações dos segurados empregados declaradas em GFIP's, ano calendário 2020, foi de R\$ 3.015.796,93, o que corresponde, praticamente, ao valor total da receita anual declarada como auferida, de R\$ 3.156.134,24.

7. Ademais, por meio de consulta à e-financeira apresentada em 2019 e 2020, constatou a existência de uma movimentação financeira incompatível com as receitas brutas declaradas em PGDAS-D e registradas na contabilidade apresentada pelo contribuinte.

8. Após análise do extrato Bancário do Banco Bradesco (Agência 226, CC: 0002875-4), apresentado pelo contribuinte, em atendimento ao TIF nº 02, verificou-se haver créditos/depósitos, cujos históricos remetem a "Liquidação de Cobrança", todos relacionados ao mesmo documento "9002875", cujos montantes anuais totais foram de R\$ 19.065.399,71 em 2019 e R\$ 19.417.099,19 em 2020.

9. Registre-se que, conforme demonstrado na "Representação Fiscal – Exclusão do Simples Nacional", o contribuinte não apresentou documentos comprobatórios da origem dos recursos financeiros creditados em sua conta bancária do Bradesco, sendo que a tal documentação foi solicitada ao longo de todo o procedimento fiscal, por intermédio dos TIF's nº 03, 04 e 05.

10. A Autoridade Fiscal destacou que a existência de depósitos bancários mantidos em instituições financeiras em relação aos quais o titular pessoa jurídica, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e inidônea, a origem destes recursos, caracteriza omissão de receitas, por presunção legal, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

11. Por conseguinte, após apreciação dos fatos relatados e provas apresentadas pela fiscalização, em 10/01/2024, foi expedido o Despacho Decisório nº 88/2024/EQSIM/SRRF09/RFB e o Termo de Exclusão do Simples nº 12/2024, excluindo o contribuinte do Simples Nacional, cujo período abrange o ano objeto do procedimento fiscal, por ter incorrido na hipótese de vedação contida no art. 3º, inciso II, e na de exclusão disposta no art. 29, incisos II, V e VIII, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, decorridos a seguir:

- receita auferida acumulada no ano de 2019 ultrapassou o limite de R\$ 4.800.000,00, a partir da competência de 04/2019 (R\$ 5.447.362,43);
- a escrituração contábil apresentada, Livro Diário e Livro Razão, anos calendários 2019 e 2020, não permitiu identificar a real movimentação financeira/bancária e pela falta de apresentação das provas documentais de forma individualizada (comprovantes de depósito, cópias dos cheques, documentos de transferência ou notas fiscais) que comprovassem a origem dos recursos/créditos na conta bancária;
- movimentação financeira incompatível, observada mensalmente quando confrontada com a sua contabilidade, indicativo de omissão de receita, se enquadra como prática reiterada de infração, constatada no procedimento fiscal tanto no ano de 2019, quanto no ano de 2020.

12. O sujeito passivo foi cientificado do Despacho Decisório nº 88/2024 (fls. 8686-8690), do Termo de Exclusão do Simples Nacional nº 12, de 10/01/2024 (fl. 8693) e da Representação motivadora do procedimento (fls. 02-14), pela abertura da mensagem da ciência na sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, na data de 10/01/2024, data em que se considera feita a intimação nos termos do art. 16, § 1-B, incisos IV e V, da Lei Complementar nº 123/2006 (fl. 8695).

13. Em 08/02/2024, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (e-fls. 8699-8707), a qual foi redarguida nos seguintes termos:

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Em face do Termo de Exclusão do Simples Nacional nº 12, de 10 de janeiro de 2024, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

DA REALIDADE DOS FATOS E DA ORDEM DE EXCLUSÃO

1. Inicialmente, é de extrema relevância esclarecer os fatos como realmente ocorreram, senão vejamos:

1.1. Em 07 de junho de 2023, por meio do Termo de Início de Procedimento Fiscal, a ilustre auditora iniciava seu mister em busca de entendimento sobre a operação empresarial realizada pela Impugnante;

1.2. Depois de 08 (oito) solicitações direcionadas ao Contribuinte (termo de início e mais sete termos de intimação), a Fiscalização, até a presente data, não encerrou o procedimento em tela, anda que já tenha ultrapassado em muito o prazo estipulado por lei;

1.3. De forma a observar o seu dever, a Impugnante esclareceu todas as solicitações da Fiscalização, bem como enviou todos os documentos requeridos, acompanhados de planilhas explicativas, mas, ainda assim, sem qualquer aviso prévio e sem encerrar a fiscalização, a nobre auditora responsável representou pela exclusão do Contribuinte do Regime Tributário do Simples Nacional;

1.4. O fundamento para a referida exclusão foi a suposta inobservância, por parte do Contribuinte Impugnante, dos artigos 3º, § 9º1, e artigo 29, incisos I, II, V, VIII e XII, da Lei Complementar 123/2006;

1.5. A exclusão, além de submeter o Contribuinte a uma readequação da escrituração fiscal e todos os seus reflexos financeiros, também busca impedi-lo de retornar o regime do Simples Nacional até o final de 2026, o que pode representar 6 uma declaração de falência, por via transversa;

1.6. Nunca, em tempo algum, houve qualquer ato, por parte do Impugnante, que possa ser considerado como tentativa de embaraço à fiscalização, muito pelo contrário. Todas as solicitações da Fazenda foram atendidas imediatamente, com zelo e afinco, tudo para esclarecer eventuais dívidas, bem como para demonstrar a realidade operacional em que baseia o Contribuinte;

1.7. Ademais, o ponto nodal do debate está no fato da Impugnante não considerar como receita bruta os valores repassados, integralmente, aos seus colaboradores, os qual, na qualidade de contribuintes, também oferecem seus rendimentos à tributação.

Assim, não pode a mesma receita ser considerada faturamento para dois contribuintes;

1.8. Ainda assim, a fiscalização afirma que o Contribuinte, ao buscar esclarecer os motivos que levavam a existência de uma suposta divergência entre valor declarado como faturamento e movimentação bancária, deixou de provar que a diferença realmente se tratava de recurso financeiro transitório. Assim, mostra-se necessário reproduzirmos o pequeno texto encaminhado à ilustre auditora:

ILMA. Sr.ª AUDITORA FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL Procedimento Fiscal nº. 0710800.2023.00388 RESPOSTA AO TERMO DE INTIMAÇÃO Nº 4

Em atenção ao contido no termo de intimação nº 4, vimos, respeitosamente, esclarecer a esta repartição fiscal que:

1. No que tange ao item 1 do referido termo de intimação, esclarecemos que os valores entendidos como divergentes se trata de recurso financeiro transitório, direcionados aos prestadores de serviços parceiros, os quais se responsabilizam, direta e pessoalmente, pelos fatos geradores das obrigações tributárias por eles praticados;

1.1 Com o intuito de melhor esclarecer o alegado, aproveitamos a planilha elaborada por vossa senhoria, incluindo 03 (três) colunas, que denominamos como “empréstimo”, “recurso transitório de terceiro não submetido à tributação” e “diferença”.

Assim, como se poderá concluir, ao fim e ao cabo, inexistente inconsistência ou divergência a ser considerada por esta respeitável fiscalização.

2. No que tange ao item 2, os documentos comprobatórios do alegado seguirão em anexo, seja a planilha supracitada, sejam notas fiscais de parceiros ou sejam transferências (repasse de valores) direcionadas ao destinatário final do recurso financeiro.

2. Com base no relatado acima, bem como fundamentando-nos nos documentos anexos, permanecemos confiantes na lisura do procedimento adotado pelo Contribuinte Impugnante, fato que demonstrará a necessária reconsideração da decisão de exclusão do Simples Nacional. Ainda assim, sigamos para a apresentação de alguns fundamentos jurídicos que fortalecerão esta convicção.

DOS FUNDAMENTOS JURÍDICO PARA A REVERSÃO DA ORDEM DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

3. Antes de adentrarmos ao mérito de tema em análise, é de suma importância enfatizarmos que o Simples Nacional, como previsto na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, é um regime compartilhado de arrecadação,

cobrança e fiscalização de tributos aplicável às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, sendo consideradas como tal àquelas que não ultrapassem um faturamento anual de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

4. Nessa linha de raciocínio é preponderante para a elucidação do debate que revisitemos, na forma do entendimento do Supremo Tribunal Federal, o conceito jurídico de faturamento.

5. Um dos casos mais relevantes em matéria tributária julgado nos últimos anos pelo Supremo Tribunal Federal foi o Recurso Extraordinário 574.706, em sede de repercussão geral (Tema 69), que excluiu da base de cálculo das contribuições para PIS e COFINS o montante do ICMS.

6. Ainda que estejamos, na manifestação em epígrafe, tratando de Simples Nacional, como forma de regime de tributação, o fato é que, o entendimento do STF tem por base a composição do que é faturamento ou receita bruta de uma pessoa jurídica, justamente a mesma razão de enquadramento do Simples Nacional.

7. Diante disso, por existirem entendimento divergentes ao da Fazenda sobre o conceito de faturamento e receita bruta, este ponto começou a ser questionados pelos contribuintes, entre eles, em especial, a inclusão de qualquer ingresso na base de cálculo dos tributos lastreados em faturamento, que, de igual forma, o recurso financeiro transitório não representam “riqueza própria” para fins de faturamento ou receita bruta do contribuinte, sendo, pois, mero ingresso de caixa.

8. Porquanto nem todo valor arrecadado se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não representando faturamento ou receita, e sim apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado a quem de direito.

9. Nem todo valor recebido pelo Contribuinte Impugnante incorpora o seu patrimônio, não representando faturamento ou receita, mas sim apenas ingresso de caixa, daí a razão pela qual não compõem a base de cálculo para incidência do SIMPLES NACIONAL.

10. Desta feita, em homenagem aos Princípios da Segurança Jurídica, Razoabilidade e ao bom senso, montantes que representam mero ingresso de caixa, mas que não podem ser considerados faturamento, também não podem servir como base de cálculo para O Simples Nacional, tampouco como métrica para exclusão de quaisquer contribuintes deste regime diferenciado de tributação

11. Ao resguardar este entendimento esta Egrégia Delegacia de Julgamento prestigiará o entendimento dos Tribunais Estaduais, Regionais e Superiores, além, por conseguinte, representará um ganho para toda a sociedade, a qual entregará maior segurança jurídica à atividade produtiva que, ao fim e ao cabo, é a grande mola impulsionadora no custeio da imprescindível atividade estatal.

12. Com efeito, como já enfatizado nesta peça defensiva, o ponto nevrálgico do presente debate está no fato da Impugnante não considerar como receita bruta os

valores repassados, integralmente, aos seus colaboradores, os quais, na qualidade de contribuintes, também oferecem seus rendimentos à tributação. Assim, não pode um mesmo ingresso ser considerado como faturamento para dois contribuintes, sob pena de nos quedarmos no vazio das nulidades e do excesso de exação.

DA IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL ANTES DO TÉRMINO DA FISCALIZAÇÃO – AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL

13. Como já exposto anteriormente, em 07 de junho de 2023, por meio do Termo de Início de Procedimento Fiscal, os atos fiscalizatórios estiveram seu início.

Depois de 08 (oito) solicitações direcionadas ao Contribuinte (termo de início e mais sete termos de intimação), a Fiscalização, até a presente data, não encerrou o procedimento em tela, anda que já tenha ultrapassado em muito o prazo estipulado por lei;

14. Ainda que seja óbvio, toda fiscalização precisa ter início e fim. Ao término da fiscalização, ou se conclui pela conformidade documental e escritural, ou pela sua inconformidade. No caso de a fiscalização discordar, lavrar-se-á um auto de infração, o qual, na melhor forma em Direito admitida, o Contribuinte poderá pagar, parcelar ou impugnar. Em todos os casos, o crédito tributário não poderá ser exigido, seja pela extinção a suspensão do mesmo.

15. Desta feita, sem que a fiscalização chegue ao seu termo, bem como sem que ao Contribuinte tenha sido franqueado do direito de defesa, nenhuma punição pode ser imposta, sob pena de afronta ao Devido Processo Legal, ao Contraditório e a Ampla Defesa.

16. Se o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional³, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos casos de recursos e reclamações em processo administrativo fiscal, logicamente, atos administrativos que sequer exigem o suposto crédito tributário devido, jamais poderá punir quaisquer Contribuintes sem antes franquear o direito de defesa.

17. Nesta linha de raciocínio, mostra-se cogente a anulação de todos os atos administrativos que sigam no sentido de excluir o Contribuinte Impugnante do Simples Nacional.

DO PEDIDO

18. Em face de todo o exposto, requer o Contribuinte Impugnante que:

a) Sejam anulados todos os atos administrativos que se direcionam à sua exclusão do regime tributário do simples nacional, quais sejam: representação fiscal – exclusão do simples nacional; despacho decisório nº. 88/2024/EQSIMSRRF09/RFB, e; termo de exclusão do simples nacional nº. 12/2024;

b) Sejam anulados quaisquer atos tendentes a punir o Contribuinte, antes do fim do procedimento fiscal, bem como de todas as fases destinadas ao devido processo legal;

c) *Seja desconsiderada quaisquer alegações de embaraço à fiscalização, considerando o fato de o Contribuinte ter, por oito vezes, entregue todos os documentos e planilhas destinados ao esclarecimento da fiscalização;*

d) *Seja considerado como faturamento ou receita bruta, para fins de computo do teto máximo do Simples Nacional, apenas os valores recebidos e considerados como “riqueza própria”, na forma do entendimento do Supremo Tribunal Federal;*

e) *Seja mantida suspensa a exigibilidade do crédito tributário em debate, mantendo-se inaplicável quaisquer punições ao contribuinte, enquanto perdurar os DOCUMENTO VALIDADO atos de fiscalização e fases impugnatórias ou recursais; f) Por fim, seja mantido o contribuinte no regime de tributação do Simples Nacional, até que se encerrem as discussões sobre essa temática.*

Nestes termos

Pede deferimento.

14. Encontra-se apensado aos autos, o Processo nº 17227.720121/2024-03, relativo ao lançamento dos débitos previdenciários.

15. A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ08 (e-fls 8710-8728), Acórdão nº 108-046.032, prolatado pela 32ª TURMA/DRJ08, na sessão de 27 de fevereiro de 2025, conforme abaixo:

Assunto: Simples Nacional

Período de apuração: 01/01/2020 a 31/12/2020

SIMPLES NACIONAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. REQUISITOS LEGAIS.

A opção e permanência no Simples Nacional pressupõe o cumprimento de formalidades e requisitos legais expressamente estabelecidos na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que, quando descumpridos, impõem a exclusão do contribuinte do correspondente regime tributário favorecido.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

O ato de exclusão do Simples Nacional destina-se a alterar o regime tributário a que se submete o contribuinte e deve ser implementado pela autoridade fiscal quando verificar quaisquer das condições impeditivas previstas na legislação de regência.

SIMPLES NACIONAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO-CAIXA. EXCLUSÃO.

A falta de apresentação do Livro Caixa enseja a exclusão de ofício do Simples Nacional com efeitos a partir do próprio mês em que incorrido, impedindo nova opção pelo regime nos 3 (três) anos-calendário subsequentes.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCLUSÃO SIMPLES NACIONAL. EFEITOS.

O contribuinte excluído do Simples fica obrigado a recolher as contribuições destinadas à Previdência Social relativas à quota patronal e as destinadas a outras

entidades e fundos, denominados terceiros, a partir da data de efeito do ato de exclusão, de acordo com a legislação aplicada às empresas em geral.

CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se verifica o cerceamento do direito de defesa quando o sujeito passivo é regularmente cientificado e apresenta defesa na qual demonstra ter pleno conhecimento dos fundamentos da infração praticada.

JURISPRUDÊNCIAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. NÃO VINCULAÇÃO.

As referências a entendimentos proferidos em outros julgados administrativos ou judiciais não vinculam os julgamentos administrativos emanados em primeiro grau pelas Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento, salvo nos casos de decisão judicial proferida no âmbito de Recurso Especial repetitivo ou de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida, após a competente manifestação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional nesse sentido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Sem Crédito em Litígio.

16. O contribuinte apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 8736-8745), com as mesmas alegações da manifestação de inconformidade, abaixo resumidas:

Cerceamento de defesa, pois a exclusão foi determinada antes da conclusão do procedimento fiscal, em afronta ao devido processo legal.

Erro na apuração da receita bruta, argumentando que parte significativa dos valores que transitaram por suas contas bancárias não constitui receita própria, mas sim repasses a colaboradores e parceiros, não podendo a mesma receita ser tributada duas vezes.

Inexistência de embaraço à fiscalização, afirmando ter colaborado com o Fisco, prestando todas as informações solicitadas.

17. É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Edmilson Borges Gomes**, Relator

18. O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, não havendo, inclusive, questionamento pela parte quanto ao seu seguimento, razão, pela qual dele conheço.

Preliminar de Cerceamento de Defesa

19. A recorrente alega nulidade do ato de exclusão por suposto cerceamento de defesa, ao argumento de que o ato foi praticado antes da conclusão do procedimento fiscal.

20. A preliminar não merece prosperar.

21. O ato de exclusão tem sua exigibilidade suspensa em razão da interposição de impugnação e recurso, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional. O contribuinte não sofre, portanto, os efeitos da exclusão até que a decisão se torne definitiva na esfera administrativa. O contraditório e a ampla defesa foram plenamente assegurados, não havendo qualquer vício a ser sanado.

22. Conforme bem destacado pela decisão recorrida, o contribuinte foi devidamente cientificado do Termo de Exclusão e exerceu seu direito de defesa por meio da Manifestação de Inconformidade, ora reexaminada em sede de Recurso Voluntário.

23. Rejeito, pois, a preliminar de nulidade.

Mérito

24. No mérito, a controvérsia reside em definir se os valores que transitaram pelas contas do contribuinte e não foram declarados como receita bruta podem ser desconsiderados para fins de apuração do limite do Simples Nacional.

25. A recorrente sustenta que tais valores são meros "recursos financeiros transitórios", repassados integralmente a terceiros (colaboradores e parceiros). A recorrente invoca o entendimento do Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema 69), que excluiu o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, para defender um conceito de receita bruta que abranja apenas a "riqueza própria". Argumenta que, por analogia, os valores que apenas transitam por seu caixa para serem repassados a terceiros não deveriam ser considerados para fins de enquadramento no Simples Nacional. Vejamos:

“ 9. Diante disso, por existirem entendimentos divergentes ao da Fazenda sobre o conceito de faturamento e receita bruta, este ponto começou a ser questionados pelos contribuintes, entre eles, em especial, a inclusão de qualquer ingresso na base de cálculo dos tributos lastreados em faturamento, que, de igual forma, o recurso financeiro transitório não representam “riqueza própria” para fins de faturamento ou receita bruta do contribuinte, sendo, pois, mero ingresso de caixa.

10. Porquanto nem todo valor arrecadado se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não representando faturamento ou receita, e sim apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado a quem de direito.

11. Nem todo valor recebido pelo Contribuinte Recorrente incorpora o seu patrimônio, não representando faturamento ou receita, mas sim apenas ingresso de caixa, daí a razão pela qual não compõem a base de cálculo para incidência do SIMPLES NACIONAL.

12. Desta feita, em homenagem aos Princípios da Segurança Jurídica, Razoabilidade e ao bom senso, montantes que representam mero ingresso de caixa, mas que não podem ser considerados faturamento, também não podem servir como base de cálculo para O Simples Nacional, tampouco como métrica

para exclusão de quaisquer contribuintes deste regime diferenciado de tributação.”

26. O argumento, não se sustenta. A decisão do STF no Tema 69 tratou especificamente da não inclusão de um tributo (ICMS) na base de cálculo de outras contribuições (PIS/COFINS), por entender que o valor do ICMS não representa faturamento do contribuinte, mas sim um ônus fiscal repassado ao consumidor final e destinado ao Estado.

27. A situação dos autos é fundamentalmente distinta. O valor total pago pelo cliente representa a receita do serviço prestado. A forma como essa receita é posteriormente distribuída entre a agência (recorrente) e o prestador direto do serviço é uma questão de organização interna do negócio e não altera a natureza jurídica do ingresso como receita bruta da atividade.

29. Para que a tese da recorrente prosperasse, seria imprescindível a comprovação, por meio de contabilidade regular e idônea, de que sua atividade se resumia a uma mera intermediação, com a segregação clara das receitas. O contrato de prestação de serviços com os clientes deveria discriminar os valores que se destinam à remuneração da agência e os que se destinam aos cuidadores. Da mesma forma, a relação com os cuidadores deveria estar formalizada, seja por contrato de parceria, agenciamento ou outra modalidade que evidenciasse que eles não são meros recebedores de repasses, mas sim os efetivos prestadores do serviço principal.

30. A fiscalização foi clara ao apontar a omissão de receitas com base na movimentação bancária incompatível com o faturamento declarado. O ônus de provar a origem e a natureza desses recursos era inteiramente da recorrente, que, contudo, falhou em apresentar a documentação necessária, notadamente o Livro Caixa, obrigação acessória essencial para empresas do Simples Nacional. Veja-se excertos da representação fiscal para fins de exclusão:

“ 15. Sendo assim, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, por intermédio do TIF nº 03, foram solicitadas as provas documentais (comprovação), de forma individualizada, da origem e da natureza destes valores creditados/depositados na conta-corrente da empresa que foram todos discriminados na citada intimação fiscal, conforme pode ser conferido em seu Anexo I.

16. Em resposta, datada de 25/08/2023, o contribuinte dispôs:

“....1. No que tange ao item 1 do referido termo de intimação, esclarecemos que os valores recebidos por meio da conta bancária apontada referem-se a prestação de serviço objeto principal desta empresa, ou seja, cuidado com idosos, conforme documentos já enviados por ocasião das intimações anteriores....”(grifos nossos). Pois bem, o contribuinte declara que tais valores seriam relativos as receitas de prestação de serviços e quanto aos documentos já enviados se refere então as notas fiscais de prestação de serviço que foram apresentadas, quando solicitadas por intermédio do Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIFP.

17. Vale mencionar que as Notas Fiscais de Serviços Eletrônicas (NFS-e) apresentadas – Nota Carioca, batem exatamente com os valores contabilizados e declarados na PGDAS-D. Ao acessar o site da Prefeitura do Rio de Janeiro, verificamos não haver mais notas fiscais de prestação de serviços emitidas em nome da SAID, além das que foram apresentadas pelo contribuinte, ou seja, não foram apresentados documentos que corroborem que o total dos valores creditados na conta bancária supracitada seriam derivados da prestação de serviços, conforme declarado pelo contribuinte ou não houve emissão das respectivas notas fiscais de prestação de serviços.

18. Com base nos fatos acima, a SAID atesta ser receitas não contabilizadas, pois apesar de não terem sido apresentados comprovantes de depósito, cópias dos cheques ou documentos de transferência, esclareceu por escrito a natureza e origem dos valores presentes em conta bancária como sendo relacionados a prestação de serviços, que se encontram a margem dos livros contábeis. Sendo assim, no mínimo, não houve a emissão das respectivas notas fiscais de prestação de serviços.”

31. A ausência de escrituração contábil regular impede a verificação da tese defensiva e mantém intacta a presunção de omissão de receitas apurada pelo Fisco. A alegação de que os valores são "recursos financeiros transitórios" permanece no campo meramente argumentativo, desprovida de suporte probatório.

32. Portanto, a atuação da fiscalização foi correta ao considerar a totalidade dos ingressos não comprovados como receita omitida, o que resultou na superação do limite de faturamento para permanência no Simples Nacional e, conseqüentemente, na sua exclusão.

33. Dessa forma, não tendo a recorrente apresentado provas contábeis ou documentais suficientes para descaracterizar os valores como receita bruta, e diante da infração de não manter e apresentar o Livro Caixa, a manutenção da exclusão do Simples Nacional é medida que se impõe.

Conclusão

34. Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento, para manter na íntegra a decisão recorrida e, por conseguinte, o Termo de Exclusão do Simples Nacional nº 12, de 10 de janeiro de 2024.

É como voto.

assinado digitalmente

Edmilson Borges Gomes