



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10670.722514/2018-18
ACÓRDÃO	1003-004.459 – 1ª SEÇÃO/3ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ARPA COMERCIAL LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Uma vez excluída do Simples Nacional, a empresa ficará sujeita ao pagamento dos respectivos impostos e contribuições devidos em conformidade com as normas gerais de incidência.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

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

ICMS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO. TEMA 69 DO STJ. NÃO ALCANCE.

Apreciada pelo STF a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins (RE nº 574.706, com repercussão geral reconhecida – Tema 69), tendo resultado final desfavorável à Fazenda Nacional por maioria, a PGFN interpôs Embargos de Declaração, com pedido de modulação dos efeitos da decisão. Decisão dos Embargos modulou os efeitos a partir da decisão do RE nº 574.706, qual seja: 15/03/2017. Não há ação judicial em curso manejada antes dessa data, bem como a Impugnação foi apresentada em 22/12/2018. Portanto, sem estar albergada pelos efeitos da decisão do STF. Lançamento mantido.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

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

COFINS. PIS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da Cofins, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2015, 2016

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. FRAUDE. CONLUÍO. INAPLICABILIDADE

Constatada a prática de atos envolvendo sonegação, fraude ou conluio, com o intuito de ocultar a ocorrência do fato gerador, é cabível a exigência do respectivo tributo, acrescida de multa qualificada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes – Presidente em Exercício

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Fernando Brasil de Oliveira Pinto (substituto[a] integral), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Extraordinária. Ausente(s) o conselheiro(a) Luiz Tadeu Matosinho Machado, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário em face do Acórdão de Impugnação nº 15-46.355, de 9 de abril de 2019, da 7ª Turma da DRJ/SDR, por meio do qual o crédito tributário foi mantido, em razão da Impugnação ter sido julgada Improcedente.

Assim restou assentada a Decisão ora combatida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Uma vez excluída do Simples Nacional, a empresa ficará sujeita ao pagamento dos respectivos impostos e contribuições devidos em conformidade com as normas gerais de incidência.

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. FRAUDE. CONLUIO.

Constatada a prática de atos envolvendo sonegação, fraude ou conluio, com o intuito de ocultar a ocorrência do fato gerador, é cabível a exigência do respectivo tributo, acrescida de multa qualificada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2015, 2016

IRPJ. CSLL. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento principal, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

ICMS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO.

Apreciada pelo STF a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição para o PIS e da Cofins (RE nº 574.706, com repercussão geral reconhecida), tendo resultado final desfavorável à Fazenda Nacional por maioria, a PGFN interpôs Embargos de Declaração, com pedido de modulação dos efeitos da decisão, que ainda não transitou em julgado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

COFINS. PIS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da Cofins, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015, 2016

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. IMPUGNAÇÃO E RECURSOS. PENDÊNCIA. FORMALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO.

A pendência de decisão administrativa do Carf sobre o processo de exclusão da empresa do Simples não impede a formalização do ato administrativo, nem tem o condão de invalidá-lo ou cancelá-lo, mas apenas suspende sua execução, ou seja, a cobrança dos valores dos tributos apurados, pois o poder-dever do lançamento

se trata de procedimento administrativo vinculado e obrigatório, sob pena de responsabilidade funcional da Autoridade Tributária e Aduaneira.

O verbete da Súmula Carf nº 77, com efeito vinculante, em relação à Administração Tributária Federal, esclarece que a possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 7ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Por bem retratar o caso, adoto o Relatório da DRJ:

Trata-se de Auto de Infração relativo ao imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ), contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), contribuição para o financiamento da seguridade social (COFINS) e contribuição para o programa de integração social (PIS), incluídos multa e juros, correspondentes aos anos calendário de 2015 e 2016.

O procedimento teve por objetivo verificar a regularidade fiscal dos mencionados tributos, todos referentes aos anos-calendário 2015 e 2016, em conformidade com o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF nº 06.1.08.00-2018-00044-5.

No Termo de Verificação Fiscal (às fls. 78/341), parte integrante e indissociável dos referidos Autos de Infração, a Autoridade Tributária registrou os fatos apurados, bem como as irregularidades encontradas no exercício de sua competência legal (conferida pelo disposto na alínea “a” do inciso I do art. 6º da Lei 10.593/2002), os quais transcrevo, em síntese:

Anteriormente a este TPDF, foram realizados os procedimentos de fiscalização e de diligência especificados no quadro a seguir, referentes aos anos-calendário 2013 e 2014:

(...)

Foram constatados nesses procedimentos fiscais práticas fraudulentas com objetivo de permitir a opção indevida pelo Simples Nacional por essas empresas e também pela ARPA. As três empresas foram excluídas do Simples Nacional, conforme processos administrativos especificados as seguir:

NOME	CNPJ	TDPF-F
MAPA EMPREENDIMENTOS LTDA	09.632.636/0001-20	10670.721.225/2016-30
ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA	11.771.429/0001-07	10670.721.226/2016-84
ARPA COMERCIAL LTDA	13.935.999/0001-02	10670.721227/2016-29

Constatado que após suas exclusões do Simples Nacional as empresas MAPA EMPREENDIMENTOS LTDA e ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA realizaram alterações societárias, por meio das quais passaram a ser EIRELI e a titularidade das empresas ficaram com os cônjuges Ana Elisa Barbosa Marcondes, CPF 598.430.636-00, e Wilson Parrela Filho, CPF 558.108.616-87, respectivamente.

A MAPA foi cientificada da exclusão do Simples Nacional em 30/set/2016 e a ROMA, em 03/out/2016, conforme ciências de termos de exclusão do Simples Nacional lavrados em 23/set/2016.

Considerando os fatos apurados nos procedimentos realizados, muito provavelmente os dois cônjuges citados continuaram como sócios de fato nas empresas MAPA e ROMA. Ressaltado que essas alterações ocorreram após as ciências das exclusões do Simples Nacional. Entende a Fiscalização que após suas exclusões do Simples Nacional a MAPA e a ROMA realizaram alterações societárias para darem a impressão que são empresas distintas.

Exclusão da ARPA do Simples Nacional.

(...)

Aduziu a Fiscalização que no período analisado os sócios das empresas em tela simularam a existência de duas empresas, visto que utilizaram duas razões sociais nas suas atividades operacionais, a MAPA e a ROMA. O faturamento foi fatiado nessas duas “empresas”. Ao agir desta forma, reduziu indevidamente os tributos devidos.

Os faturamentos de MAPA e da ROMA declarados à Receita Federal do Brasil - RFB, conforme PGDAS transmitidas, estão demonstrados na planilha “FATURAMENTOS DECLARADOS POR MAPA E ROMA REFERENTES AOS ANOSCALENDÁRIO 2013 E 2014”, que integra a representação fiscal de exclusão do Simples Nacional.

(...)

Considerando a atividade de comércio, o faturamento declarado pelas duas razões sociais nos anos-calendário 2013 e 2014, conforme PGDAS transmitidas, as alíquotas do Simples Nacional aplicáveis nos anos-calendário 2013 e 2014 seriam as especificadas a seguir, conforme ANEXO I da Lei complementar nº 123/2006, com redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011:

ANO-CALENDÁRIO 2013:**FATURAMENTO SEGREGADO**

RAZÃO SOCIAL	RECEITA BRUTA ACUMULADA R\$	ALÍQUOTA DO SIMPLES NACIONAL	SIMPLES NACIONAL DEVIDO R\$
MAPA	1.680.632,2	9,12%	153.273,66
ROMA	1.068.476,81	8,28%	88.469,88
SOMA	2.749.109,01		241.743,54

FATURAMENTO CONSOLIDADO

RAZÃO SOCIAL	RECEITA BRUTA ACUMULADA R\$	ALÍQUOTA DO SIMPLES NACIONAL	SIMPLES NACIONAL DEVIDO R\$
MAPA E ROMA	2.749.109,01	11,23%	308.724,94

DIFERENÇA DE SIMPLES NACIONAL DEVIDO EM 2013 (APURAÇÃO CONSOLIDADA MENOS APURAÇÃO SEGREGADA): R\$ 66.981,41

A exclusão do Simples Nacional da ARPA teve por fundamento a alegação de que a Impugnante, assim como as empresas MAPA e ROMA pertenceriam, na realidade, a um único sócio, e por esta razão o faturamento das sociedades deveria ser somado, superando, assim, o teto aplicável à modalidade de tributação simplificada.

(...)

Após a exclusão do Simples Nacional, a ARPA foi intimada a apresentar documentos/esclarecimentos, conforme termo de início de fiscalização lavrado em 12/abr/2018, transcrito anteriormente, por meio do qual foi intimada a “Informar a opção pela forma de tributação a ser adotada nos anos-calendário 2015 e 2016, ou seja, lucro presumido ou real. Se optar pelo real, informar se optou pela apuração trimestral ou anual” e a apresentar escrituração contábil/fiscal e demonstrativos de apuração de acordo com a forma de apuração adotada.

A ARPA apresentou atendimento datado de 23/mai/2018, contendo documentos/esclarecimentos. Informou que, caso fosse mantida a exclusão do Simples Nacional, faria a opção pela tributação pelo lucro presumido; apresentou planilha demonstrativa indicando os valores que seriam devidos a título de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, caso adotasse a tributação pelo lucro presumido em 2015 e 2016. Considerando essa manifestação, foi adotada de ofício a apuração pelo lucro presumido.

Nos PGDAS-D referentes aos anos-calendário 2015 e 2016 consta que o regime de apuração adotado foi o de competência. Nos demonstrativos de apuração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS apresentados pela ARPA em 23/mai/2018 constam valores de receitas correspondentes à apuração pelo regime de competência

Isto posto, a apuração de ofício do IRPJ e da CSLL foi realizada pelo lucro presumido. Consequentemente a apuração da COFINS e PIS foi pelo regime cumulativo. A apuração desses tributos foi pelo regime de competência.

Infrações à legislação tributária apuradas.

Foram apuradas infrações a legislação tributária com multa de ofício de 75% (não qualificada) e de 150% (qualificada). Assim sendo, os créditos tributários foram

constituídos em dois processos administrativos, conforme especificado no quadro a seguir:

Nº DO PROCESSO ADMINISTRATIVO	TRIBUTOS/ CONTRIBUIÇÕES	MULTA DE OFÍCIO APLICADA
10670.722.514/2018-18	IRPJ, CSLL, COFINS E PIS	150%
10670.722.515/2018-62	IMPOSTO DE RENDA NA FONTE	75%

A infração sem aplicação de multa de ofício qualificada, de 75%, está descrita a seguir. A infração com aplicação de multa de ofício qualificada está descrita no termo de verificação fiscal que integra os autos de infração que constam no outro processo administrativo, referente a IRPJ, CSLL, COFINS e PIS.

Falta de pagamento de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS incidentes sobre receitas de vendas de mercadorias.

Considerando que houve exclusão do Simples Nacional, foram constituídos de ofício os créditos tributários devidos de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS referentes aos anos-calendário 2015 e 2016, apurados considerando as regras aplicáveis ao lucro presumido e ao regime cumulativo. Reitero que as parcelas dos pagamentos do Simples Nacional correspondentes a IRPJ, CSLL, COFINS e PIS foram deduzidas de ofício dos respectivos tributos devidos.

As receitas de vendas que compuseram as bases de cálculo estão discriminadas na planilha "RECEITAS DE VENDAS E DEVOLUÇÕES DE VENDAS REGISTRADAS EM ECD", que integra o termo. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL foram as receitas trimestrais que constam nessa planilha, vendas deduzidas das devoluções. No caso da COFINS e do PIS, as receitas mensais.

Caracterização de sonegação fiscal, fraude e conluio - aplicação de multas de ofício qualificadas (150%).

(...)

Foram realizados os procedimentos de fiscalização e de diligência, referentes a MAPA EMPREENDIMENTOS LTDA e ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA, relativos aos anos-calendário 2013 e 2014, conforme relatado anteriormente. Constatadas nesses procedimentos fiscais práticas fraudulentas com objetivo de permitir a opção indevida pelo Simples Nacional por essas empresas e também pela ARPA COMERCIAL LTDA. Constatados esses fatos, as três empresas foram excluídas do Simples Nacional.

Nos procedimentos fiscais realizados anteriormente, relativos às empresas MAPA e ROMA, constatado que ficaram caracterizados os crimes previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

Em virtude dos fatos apurados pela fiscalização, que caracterizaram crimes contra a ordem tributária, foi lavrada representação fiscal para fins penais

Responsabilidade tributária.

A Fiscalização entende ficou caracterizado que Wilson Parrela Filho, sócio administrador da empresa ARPA, praticou atos com excesso de poderes (SONEGAÇÃO FISCAL, FRAUDE e CONLUIO), figurando portanto como responsável solidário pelos créditos tributários de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, constituídos de ofício, considerando o disposto nos artigos 121, inciso II, 124, 129 e 135, inciso III, do CTN, conforme demonstrado no Relato Fiscal:

“Wilson Parrela Filho é sócio administrador da ARPA, com 95% do capital social, conforme primeira alteração contratual lavrada em 22/ago/2013 e registrada na JUCEMG em 27/ago/2013. Destaco que ele efetivamente exerceu a administração da empresa nos anos fiscalizados, visto que assinou os cheques emitidos pela empresa, apresentados à fiscalização no atendimento protocolizado em 24/jul/2018.

Wilson Parrela Filho foi o sócio administrador da ARPA nos anos fiscalizados e indubitavelmente responsável direto pelas infrações descritas neste termo, inclusive pela possibilidade de opção da empresa pelo Simples Nacional devido a procedimentos fraudulentos.

Ante os fatos relatados neste termo, considerando o disposto nos artigos 121, inciso II, 124, 129 e 135, inciso III, do CTN, ficou caracterizado que Wilson Parrela Filho, CPF 558.108.616-87, é responsável solidário pelos créditos tributários de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS constituídos de ofício, tendo em vista que ficaram caracterizados SONEGAÇÃO FISCAL, FRAUDE e CONLUIO, conforme demonstrado neste termo.

Wilson Parrela Filho será cientificado da responsabilidade tributária, bem como dos autos de infração nos quais foi arrolado como responsável tributário.”

Em sua defesa, a então Impugnante aduziu, em síntese:

- i) Não iria abordar as matérias envolvendo a exclusão do Simples Nacional, pois já eram conhecidas no processo de exclusão da MAPA e da ROMA no PAF nº 10670.721227/2016-29, e foram repetidas *“ipsis litteris”* pela fiscalização no presente feito, *“limitando-se a analisar os abusos e ilegalidades cometidos durante a apuração e lançamento do crédito tributário em comento”*.
- ii) Que o lançamento não poderia produzir efeitos, em razão de pender o julgamento em definitivo no PAF nº 10670.721227/2016-29, e em linha com a Lei Complementar nº 123/06 (art. 39, § 6º), e Resolução CGSN nº 94/11 (art. 75, §3º e §5º). Ou seja, *“que o que o lançamento para prevenir a decadência poderia ser formalizado, sendo em seguida suspensa sua exigibilidade até decisão final a respeito da exclusão do SIMPLES”*. Alegou nulidade do lançamento.

- iii) Que fosse *“suspensa a tramitação do processo administrativo até o julgamento da lide envolvendo a exclusão da Impugnante do SIMPLES NACIONAL”*.
- iv) Que o STF já decidiu que o ICMS não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. RE 574706.
- v) Que a fiscalização *“não apontou sequer um único fato gerador que tenha sido retardado”*, contrariando a Súmula CARF nº 14.¹ Que a *“imputação genérica e superficial da irregularidade não constitui embasamento para aplicação da multa qualificada...”*

Sobreveio a decisão da DRJ, sendo apresentadas a seguir as razões de decidir daquele Colegiado:

- i) *“A Suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado é efeito ex lege da interposição da impugnação, por força do art. 151 inciso III do CTN combinado com o art. 16 do Decreto 70.235, de 1972, sendo desnecessária a formulação de pedido neste sentido”*.
- ii) De acordo com a Súmula CARF nº 77, *“a discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão”*.
- iii) Não há que se falar em nulidade, pois não há infringência aos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72.
- iv) No caso da base de cálculo do PIS e da COFINS, o julgamento dos Embargos de Declaração do RE nº 574.706 encontra-se pendente de julgamento. *“Ou seja, não há trânsito em julgado para esta questão”*.
- v) Quanto à multa de 150%, *“Conforme demonstrado ainda no TVF, Wilson Parrela Filho foi sócio de fato da MAPA (conforme evidenciado a seguir). Sua participação societária nessa razão social foi ocultada de forma fraudulenta para reduzir os tributos devidos pelas empresas (MAPA e ROMA) e para evitar o enquadramento da ARPA na vedação à opção pelo Simples Nacional relacionada ao limite global de faturamento, vigente à época, de R\$ 3.600.000,00” ...”...“Para lograr êxito, Wilson Parrela Filho utilizou a figura de seu filho menor, Alexandre Marcondes Parrela, com visas a ocultar sua participação societária na MAPA”....” A Fiscalização apurou fatos que comprovam que Wilson Parrela Filho era sócio de fato da empresa MAPA...”*

¹ Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

- vi) Wilson Parrela Filho possuía procurações que lhe outorgavam pleno poderes para, inclusive movimentar a conta bancária da Caixa Econômica e a conta do Bradesco. “Assinou inclusive quase todos os cheques emitidos pela MAPA, da qual não era sócio direto.
- vii) *“Quanto ao pedido de redução de multa para 75%, também não há base legal para tanto. As hipóteses previstas para a redução de multa de ofício estão contidas no próprio Auto de Infração, nos termos do art. 6º da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 28 da Lei nº 11.941/09”.*

Importante destacar, que, segundo a DRJ, Wilson Parrela Filho não apresentou peça impugnatória, ficando, assim, revel. Vejamos:

Da impugnação.

Transcorrido o prazo regulamentar e não tendo o sujeito passivo solidário, Wilson Parrela Filho, apresentado impugnação ao lançamento, foi declarado revel (Termo de Revelia às fls. 2301). Apenas a ARPA apresentou peça de resistência, articulando os seguintes fatos e fundamentos jurídicos, em síntese:

Em sua peça Recursal, a Recorrente repisa, basicamente, os mesmos argumentos de sua Impugnação, para ao fim requerer:

43. Frente ao exposto, pede a Recorrente que seja reconhecida a nulidade de todos os atos processuais praticados após o lançamento, e em seguida suspenda a tramitação do processo administrativo até o julgamento da lide envolvendo a exclusão da Recorrente do SIMPLES NACIONAL.

44. No que se refere ao mérito, pede seja excluído o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e reduzida a multa de ofício para 75%, uma vez inexistirem razões que justifiquem sua majoração.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior**, Relator

ADMISSIBILIDADE

A Recorrente interpôs o Recurso Voluntário (fls. 2337/2350) em 14/05/2019 (fls. 2335), posteriormente à data da sessão de julgamento em 9/04/2019, mas anterior à data de citação por AR que ocorreu em 01/07/2019. Portanto, o Recurso é tempestivo.

Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

PRELIMINAR

A Recorrente alega nulidade pois “*é consenso que o presente lançamento não produzirá efeitos até que a decisão definitiva, caso seja contrária à Recorrente, venha a ser registrada no Portal do Simples Nacional*”, e que, “*portanto, não há como se discutir, ainda que em tese, um lançamento que legalmente não produz quaisquer efeitos, o que é reconhecido pelos próprios julgadores a quo*”. Adicionalmente, alega em seu favor o disposto no §6º, do art. 39 da LC nº 123/06, bem como o §3º o §5º do art. 75, da Resolução CGSN nº 94/11:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante 3 da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

(...)§ 6º Na hipótese prevista no § 5º, o CGSN poderá disciplinar procedimentos e prazos, bem como, no processo de exclusão, prever efeito suspensivo na hipótese de apresentação de impugnação, defesa ou recurso.

RESOLUÇÃO CGSN Nº 94/11

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 5º; art. 33)

(...)

§ 3º Na hipótese de a ME ou EPP, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnar o termo de exclusão, este se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 76. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, § 6º) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 121, de 08 de abril de 2015)

(...)

§ 5º A exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, após vencido o prazo de impugnação estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou ao processo, sem sua interposição tempestiva, ou, caso interposto tempestivamente, após a decisão administrativa definitiva desfavorável à empresa, ficando os efeitos dessa exclusão, observado o disposto no art. 76, condicionados a esse registro. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; art. 39, § 6º) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 121, de 08 de abril de 2015)

Quando a DRJ afirmou que “*a pendência administrativa do CARF sobre o processo de exclusão da empresa do Simples não impede a formalização do ato administrativo, nem de*

invalidá-lo ou cancelá-lo, mas apenas, como visto acima, suspende sua execução, ou seja a cobrança dos valores dos tributos apurados”, a Recorrente aduz:

12. Mas é exatamente isso que a Recorrente sustenta, ou seja, que o lançamento para prevenir a decadência poderia ser formalizado, sendo em seguida suspensa sua exigibilidade até decisão final a respeito da exclusão do SIMPLES.

13. Mas o que está acontecendo é a subsequente exigência dos valores lançados, mediante instauração de um processo administrativo que tem por objeto um lançamento que sequer poderia produzir efeitos.

Pois bem.

De início, e como primeira razão de decidir, não identificou este Conselheiro nenhuma das hipóteses previstas nos arts. 10, 59 ou 60 do Decreto nº 70.235/72, ou mesmo inexistência dos elementos essenciais do lançamento tributário à guisa do art. 142 do CTN, a macular o lançamento tributário, e tampouco qualquer obstáculo no exercício regular do contraditório e da ampla defesa da Recorrente.

Como segunda razão, no caso, o lançamento tributário que ora se analisa é decorrente da exclusão do Simples Nacional objeto do PAF nº 10670.721227/2016-29. Em consulta ao sítio do CARF, verificou este Conselheiro que o processo administrativo foi julgado em 2 de fevereiro de 2023, pela 2ª Turma Extraordinária da 1ª Seção de Julgamento, cujo Acórdão foi autuado sob o nº 1002-002.631. Nessa oportunidade, aquele Colegiado julgou improcedente o Recurso Voluntário da também ora Recorrente.

Assim restou assentada o Acórdão nº 1002-002.631:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013, 2014

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO DE OPÇÃO

Não poderá optar pelo Simples Nacional a pessoa jurídica cujo capital participe pessoa física que seja sócia de outra empresa optante do Simples Nacional, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar 123/2006.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Não há notícias de apresentação de Recurso Especial.

Portanto, por mais essa razão, o argumento sobre o qual se fundou o pedido já se encontra julgado em definitivo e em desfavor da Recorrente, perdendo-se, assim, o seu objeto.

Por fim, em face do exposto, afasto as alegações de nulidade.

MÉRITO

Uma vez afastada as alegações de nulidade, restaram para a discussão de mérito as questões a seguir abordadas:

EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS

A discussão travada diz respeito ao RE nº 574.706 (STF), julgado na sistemática de Repercussão Geral, que resultou na tese do Tema 69:

“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.”

Acontece que à época do julgamento que resultou no Acórdão ora combatido, tal tema encontrava-se pendente de julgamento, em face de um pedido de modulação dos efeitos (mediante Embargos de Declaração).

Em 12/08/2021, foi publicado o Acórdão, cujo dispositivo transitado em julgado ocorreu em 09/09/2021, é abaixo reproduzido, e de onde grifamos:

RE 574706 ED / PR

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento, por maioria, em acolher, em parte, os embargos de declaração, apenas para modular os efeitos do julgado cuja produção haverá de se dar desde 15.3.2017 – data em que julgado o RE n. 574.706 e fixada a tese com repercussão geral “O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins” –, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocolizadas até a data da sessão na qual proferido o julgamento, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Marco Aurélio, e, por maioria, em rejeitar os embargos quanto à alegação de omissão, obscuridade ou contradição e, no ponto referente ao ICMS excluído da base de cálculo das contribuições PIS-Cofins, prevaleceu o entendimento de que se trata do ICMS destacado, vencidos os Ministros Nunes Marques, Roberto Barroso e Gilmar Mendes. Tudo nos termos do voto da Relatora. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 13.5.2021 (Sessão realizada por videoconferência -Resolução 672/2020/STF)

No presente caso, os fatos geradores referem-se aos anos-calendário de 2015 e 2016, objetos de auto de infração lavrado em 22/11/2018, tendo sido impugnado pelo Sujeito Passivo em 20/12/2018 (fls.2248/2249).

Como visto, o contencioso administrativo só se iniciou em 20/12/2018, data posterior àquela estabelecida pelo STF – 15/03/2017, a partir da qual haveria a observância obrigatória sobre a decisão do RE 574.706 (Tema 69). No presente caso, também não há notícias de ações judiciais iniciadas antes dessa data, a garantir a aplicação dos efeitos do Tema 69.

Portanto, entendo que não há como serem aplicados os efeitos do Tema 69 ao presente feito, motivo pelo qual o lançamento deve ser mantido. Não entendo como, pela via administrativa, poder-se-ia “modular” a modulação de efeito de que trata o tema 69, para abranger contribuintes que há época do *decisum* nem tinham eventualmente interesse de agir.

A modulação de efeitos tem por consequência, na prática, a pacificação das demandas existentes ou potenciais, independentemente das razões e indiferente os sentimentos de justiça.

Segundo Ministro Marco Aurélio Mello, *“Quando você modula, você estimula a edição de leis contrárias à Constituição Federal e isso é muito ruim. É, ao meu ver, o jeitinho brasileiro. Precisamos amar um pouco mais a Constituição Federal e dar a ela a eficácia que precisa ter. Por isso eu sou contra a modulação de efeitos dos pronunciamentos do Supremo”*². Ou seja, a modulação de efeitos, em essência, já nasce com a mácula original da injustiça, mas, por outro lado, vem em socorro e sopesamento com outros princípios constitucionais. Contudo, ao fim e ao cabo, aquilo que resta pacificado é o que este Conselheiro deve aplicar ao caso concreto, e já acima justificado.

Portanto, nego provimento nessa matéria.

MULTA DE 150%

No caso da multa de 150% aplicada pela fiscalização neste feito, cumpre notar que, conforme já mencionado no relatório, o presente feito é derivado do processo de exclusão da Recorrente do Simples Nacional, que foi julgado no PAF nº 10670.721225/2016-30. Contudo, observa-se do julgado naquele processo que a matéria da multa não foi travada. Eis excertos daquele Acórdão:

A exclusão foi motivada pelo fato de que o Sr. Wilson Parrela Filho ser sócio de direito da ROMA e da ARPA e sócio de fato da MAPA. A Soma dos faturamentos das três empresas superaram o limite legal e a R\$ 3.600.000,00.

E a Fiscalização demonstrou que o SR. Wilson é sócio oculto da empresa MAPA.

O Sr. Wilson, ao contrário do alegado não era um auxiliar de pagamentos. Na verdade, ele detinha procuração com amplos poderes para movimentação das contas bancárias da MAPA, como comprovado abaixo:

Procuração lavrada em 21/dez/2009; outorgante MAPA; outorgado WILSON PARRELA FILHO, como poderes para movimentar a conta número 3115.003.0000385-7, na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, agência Shopping Montes Claros/MG – 5115-1, podendo efetuar depósitos e retiradas, assinar e requisitar cheques, bem como guias de retiradas e contratos, borderôs de desconto de cheques e duplicatas, solicitar e obter informações sobre saldo existentes na mesma, podendo tudo praticar para o bom e fiel cumprimento do mandato, por prazo indeterminado, exceto substabelecer.

Procuração lavrada em 29/dez/2008 no cartório do 3º ofício de notas de Montes Claros/MG, livro 473, fls 038; outorgante EMPRESÁRIA INDIVIDUAL

² Então Ministro do Supremo Tribunal Federal que negou todos os pedidos de modulação em entrevista ao Jornal O VALOR em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2021/01/21/marco-aurelio-nega-todos-os-pedidos-de-modulacao.ghtml>

ANA ELISA BARBOSA MARCONDES; outorgado WILSON PARRELA FILHO, como poderes para movimentar a conta número 013443-0, no BRADESCO, agência 3496-7, podendo verificar saldo, receber e dar quitação, autorizar débitos e pagamentos, receber e emitir ordens de pagamentos, assinar cheques avulsos, requerer e assinar talões de cheques, requer o cartão magnético e fazer uso da senha, cadastrar senha, requerer e receber extratos de contas, abrir novas contas, encerrar contas, fazer movimentação eletrônica, fazer aplicações, depósitos e retiradas, firmar recibos, contratos financiamentos e documentos de trâmite interno da instituição, propor e responder por operações de crédito, avalizar; praticar todos os demais atos necessários ao bom e fiel cumprimento do mandato e substabelecer.

Comprovando que o Sr. Wilson exerceu ativamente a administração financeira da MAPA, a fiscalização detectou que o mesmo foi o responsável pela assinatura de dezenas de cheques emitidos pela MAPA e pela ROMA nos anos-calendário 2013 e 2014. Assinou inclusive quase todos os cheques emitidos pela MAPA, na qual não é sócio de direito, embora indubitavelmente seja sócio de fato.

Verificou também a fiscalização que a MAPA pagava um plano de saúde que incluía o Sr. Wilson e filhos. Isto ratifica a conclusão de que a empresa MAPA tinha como sócio de fato o Sr. Wilson. Importante observar que não se trata de um plano de saúde particular da Sra. Elisa, mas sim um plano de saúde empresarial pago pela MAPA.

a Fiscalização detectou a confusão administrativa entre as três empresas, que são apenas formalmente independentes. Além do pagamento de plano de saúde empresarial para um não sócio, houve transferências bancárias não justificadas; o pagamento realizado por empresa para quitar aluguel devido por outra.

A fiscalização constatou de que o Sr. Wilson tinha procuração da MAPA, a qual outorgava-lhe amplo poderes junto às instituições financeiras para movimentação das contas da MAPA. O Sr. Wilson, inclusive, conforme já mencionado, assinou quase todos os cheques da MAPA nos anos 2013 e 2014.

Portanto, entendo que restou demonstrado pela fiscalização que o Sr. Wilson era sócio de fato da empresa MAPA EMPREENDIMENTOS LTDA – EPP, motivo pelo qual voto pelo indeferimento do Recurso Voluntário.

Como visto, não houve no voto condutor qualquer digressão sobre a ocorrência de sonegação, fraude ou conluio (artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964). Mas, tão somente a constatação de ser o Sr. Wilson Parrela Filho um sócio de fato.

Já no PAF nº 10670.721.226/2016-84, referente à exclusão da ROMA, o Acórdão nº 1301-005.118, de 16/03/2021, afastou as acusações de sonegação, fraude e conluio. Aqui lembrando que as acusações naquele PAF e no que ora analisa são exatamente as mesmas. Assim restou consignado naquele Acórdão:

(...)

Veja-se que o Sr. Wilson, de fato, exerceu ativamente a administração financeira da MAPA, sendo constatado, inclusive, que o referido senhor foi o responsável pela assinatura de dezenas de cheques emitidos pela MAPA e pela ROMA nos anos-calendário de 2013 e 2014, assinando, ademais, quase todos os cheques emitidos pela MAPA, na qual não era sócio de direito, porém, sem dúvida, era sócio de fato.

Assim, por estes fundamentos, mantenho a exclusão da motivação do Termo de Exclusão, o inciso III do §4º do art. 3º da Lei Complementar 123/06.

(...)

De acordo com a Representação Fiscal (fl. 43), MAPA e ROMA, intimadas de forma reiterada, não apresentaram documentos comprobatórios das causas e dos beneficiários de pagamentos realizados, e desta forma, concluiu que restou caracterizado o embaraço à fiscalização.

Não concordo com esta conclusão. Veja-se que o Termo de Exclusão decorreu dos elementos e informações entregues pela Recorrente.

O embaraço à fiscalização tem sua essência no fato de restar caracterizada a obstrução do contribuinte ao feito fiscal. No caso, pelo que se vê dos autos, a interessada comparece e traz, pelo menos em parte, durante o procedimento fiscal, a documentação solicitada, a qual ainda serviu de base para sua exclusão no Simples Nacional, o que faz com que tal acusação não se sustente.

(...)

A fiscalização, após reiterar que ELISA é sócia da MAPA e Wilson Parrela, sócio da ROMA, sustenta que seus filhos menores, Alexandre e Rodrigo, foram utilizados com o intuito de reduzir indevidamente os valores devidos do Simples Nacional. Em seguida descreveu situações (comprovadas), de que Wilson participava da gestão da MAPA. (grifamos)

Neste ponto, não há como sustentar a pretensão fiscal. Não há acusação que Wilson ou Ana Elisa, sócios de direito da ROMA e MAPA, respectivamente, são laranjas. Esclarece a Interessada que os filhos somente foram incluídos nas referidas sociedades para compor o quadro societário, e com isso permitir a constituição da empresa. Não vejo mal nisso!

Por outro lado, a interposição de pessoas é utilizada como forma de planejamento tributário ilícito (evasivo); a sua implementação, portanto, é, quase sempre, permeada por estratégias tendentes à ocultação de uma realidade, a fim de retardar ou impedir o conhecimento da estrutura concreta que se encontra dissimulada pela organização societária simulada. Essas circunstâncias não se encontram evidenciadas no caso em espeque.

Assim, não prospera esta motivação para a exclusão.

(...)

E, quando da decisão sobre a exclusão do Simples Nacional, assim ficou registrado:

Efeitos do Ato de Exclusão Quanto aos efeitos, entendeu a fiscalização elevar o prazo de 3 (três) anos-calendário seguintes, previsto no art. 29, § 1º, da LC 123/06 (§ 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), para 10 (dez) anos, por considerar ter sido utilizado artifício fraudulento para induzir a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nessa lei.

Entendeu que a utilização dos filhos para que fossem ocultadas participações societárias dos cônjuges caracterizariam artifício fraudulento para utilização de vantagens proporcionadas pelo Simples Nacional, bem como permanência no sistema. Assim, propôs que a ROMA (e a MAPA) sejam impedidas de optar pelo Simples Nacional nos 10 (dez) anos-calendários seguintes à exclusão. (grifamos)

Penso que não restou demonstrado dolo ou simulação, muito menos que a utilização dos filhos como sócios objetivou ocultar participações societárias dos cônjuges. (grifamos)

Logo, ainda que seja mantido o primeiro motivo, como visto acima, deve-se afastar o prazo majorado, de que trata o §2º, do art. 29, da LC 123/06.

Já no caso do PAF nº 10670-003.738, de 14 de março de 2025, o Acórdão nº 1001-003.738, no qual foi discutida a exclusão da MAPA do Simples Nacional, tendo em conta as mesmas acusações contra a ROMA, o voto condutor assim registrou:

Dito isso, no tocante à exclusão do SIMPLES da MAPA, não é possível tecer outra conclusão que não seja a mesma deliberada no processo de exclusão da ROMA, no sentido de que o Sr. Wilson era sócio de fato da MAPA e a exclusão do SIMPLES deve ser mantida, já que o **faturamento consolidado de participações societárias fica superior ao limite permitido para opção pelo Simples Nacional**. Nos termos do art. 3º, incisos II e V, a pessoa jurídica, cujo sócio ou titular de fato ou de direito seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) não pode se beneficiar do tratamento jurídico prevista na LC nº 123/2006.

Não obstante, não há como buscar a demonstração de dolo ou simulação no processo em julgamento, tendo em vista que os fatos são exatamente os mesmos do Acórdão nº 1301-005.118, cuja decisão administrativa é definitiva. Ou teve dolo e/ou simulação nos dois processos, ou não teve em nenhum, pois são exatamente os mesmos fatos. Não há como atribuir conclusão diversa no presente processo. **Decisão diversa desta restaria em afronta à coerência**

administrativa, preceito básico de qualquer sistema cuja segurança jurídica seja princípio.

Conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, havendo coisa julgada administrativa, esta implica em efeitos definitivos para a própria Administração, que fica impedida de retratar-se administrativamente¹.

Em complemento, José dos Santos Carvalho Filho ensina que a coisa julgada administrativa é a situação jurídica pela qual determinada decisão firmada pela Administração não mais pode ser modificada na via administrativa. A irretroatividade, pois, se dá apenas nas instâncias da Administração².

Como aponta o professor Heleno Taveira Torres, não se quer dizer, com isso, que seria vedado à Administração a modificação de seu entendimento quanto a determinados fatos decorrentes de interpretação legal, mas sim, que tal mudança deve, a um só tempo: (i) ser justificada e devidamente motivada, a fim de se demonstrar que a decisão anterior representa violação à disposição legal; e (ii) ser aplicada apenas aos casos futuros, em atendimento à irretroatividade como reflexo direto da tutela da confiança legítima do administrado³.

Nesse mesmo sentido há também entendimento no âmbito do CARF, confira-se

IRPF. VALORES RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. MÚTUO. PROVA. DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA.

A Decisão administrativa definitiva que confirma que a verba emitida pela pessoa jurídica trata-se de mútuo devidamente comprovado, deve ser aplicada ao processo administrativo fiscal que discute a natureza exatamente dessa verba recebida pela pessoa física.

(Acórdão nº 2402-010.779, Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção, Publicado em 1º/12/2022)

(...) DECISÕES ADMINISTRATIVAS ANTERIORES. PROCESSOS COM O MESMO OBJETO DEMANDADOS CONTRA O MESMO CONTRIBUINTE. DECISÕES TERMINATIVAS DE MÉRITO. COISA JULGADA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DA PROMOÇÃO DE NOVAS DEMANDAS.

Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado. As questões resolvidas na esfera administrativa, por decisão definitiva, não podem ser novamente discutidas no mesmo âmbito, de modo que, por analogia, considera-se a ocorrência de coisa julgada administrativa. Inteligência do artigo 337, § 3º, do CPC c/c o artigo 42 do Decreto nº 70.235/72.

(Acórdão nº 2201-003.538, Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção, Publicado em 02/05/2017).

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso, para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006,

reduzindo-se o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.

Diferente do afirmado no Acórdão nº 1001-003.738, não há uma vinculação de uma Turma Ordinária com o que eventualmente restou decidido em processo administrativo distinto por outras Turmas Ordinárias, ainda que estejamos diante dos mesmos fatos. Admitir essa possibilidade, seria impor a qualquer Colegiado que esteja julgando os mesmos fatos em momento posterior e em procedimento administrativo distinto, a simples tarefa de cancelar decisões passadas, sem qualquer oportunidade do exercício do contraditório, revisão dos atos administrativos e valoração das provas disponíveis. Não vejo no caso, em princípio, uma afronta à segurança jurídica, não se aplicando ao caso em tela a denominada “coisa julgada administrativa”, inclusive porquanto já houve decisões diferentes.

Com efeito, e diferente do alegado pelos Recorrentes, a autuação no presente feito contou com o descritivo não só da formação e atuação das empresas MAPA, ROMA e ARPA, e do Sr. Wilson Parrela como elo de ligação na gestão dos negócios sociais e sua condição de sócio de fato, com a outorga de procurações para os poderes de gestão, bem como efetiva comprovação de sua atuação. Alie-se a tudo isso, a interposição de filhos menores do Sr. Wilson Parrela, na composição do quadro societário dessas mesmas empresas.

Assim, diferente de outros que me antecederam e julgaram o caso quando da exclusão do Sujeito Passivo do Simples Nacional, vejo mal nisso! Ou seja, o “conjunto da obra” é que forma a convicção deste julgador no sentido de que houve *“artifício fraudulento para utilização de vantagens proporcionadas pelo Simples Nacional, bem como permanência no sistema”*.

Nesse sentido, voto por negar provimento nessa matéria, devendo ser mantida a multa nos termos da lançada no auto de infração.

CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, afastar as alegações de nulidade, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior