



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10950.725641/2012-37
ACÓRDÃO	1402-007.477 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	GVT REFORMAS E RECICLAGEM DE PNEUS LTDA - ME
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

PROCESSO FISCAL. SIGILO BANCÁRIO. Havendo processo fiscal instaurado e sendo considerado indispensável pela autoridade administrativa competente o exame das operações financeiras realizadas pelo contribuinte, não constitui quebra de sigilo bancário a requisição de informações sobre as referidas operações.

EMPRESAS EXCLUÍDAS DO SIMPLES NACIONAL. TRIBUTAÇÃO.

As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. EFEITOS DA EXCLUSÃO.

A empresa que por anos-calendários consecutivos, exceder o limite de receita bruta anual previsto na legislação de regência, ficará excluída, no ano-calendário seguinte, do SIMPLES Nacional, contados a partir do primeiro ano-calendário que tiver excedido o limite.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário para i) afastar as preliminares de nulidade suscitadas; ii) manter integralmente os lançamentos.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alexandre Iabrudi Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedral, Ricardo Piza Di Giovanni, Alessandro Bruno Macedo Pinto e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para lançamento de contribuições previdenciárias incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais, decorrentes da exclusão da autuada do Simples Nacional (Ato Declaratório Executivo nº 31 de 31/10/2012, com efeitos a partir de 01/01/2009), sendo composto pelos seguintes Debcads: Debcad 51.033.572-1, referente à parte da Empresa, totalizando 456.793,24, Debcad 51.033.573-0, referente à parte de Terceiros, totalizando R\$ 171.763,17.

Conforme relatado no processo 10950.725522/2012-84, a fiscalização identificou que a empresa, a partir de 01/07/2007 inscreveu-se no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES NACIONAL) e apresentou a Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) do período de 01/07/2007 a 31/12/2007, e anos-calendário 2008 e 2009 e que no entanto, no decurso da ação fiscal ficou constatado que a empresa apresentou, nos anos-calendário 2008 e 2009, receita bruta superior aos limites legais estabelecidos para permanência no regime tributário do Simples Nacional, sendo os fatos descritos e comprovados na Representação Fiscal - Assunto: Exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Segue relatório da fiscalização (fls. 348 dos autos):

I - INTRODUÇÃO

O presente relatório é parte integrante do Auto de Infração – AI, Processo Administrativo Fiscal - PAF nº **10950.725641/2012-37**, que tem por finalidade apurar e constituir os créditos tributários relativos às contribuições previdenciárias da empresa, **parte patronal**, incidente sobre remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais, bem como ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e a **Outras Entidades e Fundos (Terceiros)**; em razão da exclusão de ofício da empresa do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES NACIONAL) a partir de 01/01/2009.

a. Contribuições Previdenciárias, parte patronal, de JAN/2009 a DEZ/2010:

Controle de Débito DEBCAD nº 51.033.572-1

Valor Consolidado R\$ 456.793,24 (Quatrocentos e cinquenta e seis mil e setecentos e noventa e três reais e vinte e quatro centavos).

b. Contribuições a Outras Entidades e Fundos (Terceiros), de JAN/2009 a DEZ/2010:

Controle de Débito DEBCAD nº 51.033.573-0

Valor Consolidado R\$ 171.763,17 (Cento e setenta e um mil setecentos e sessenta e três reais e dezessete centavos).



Em função dessas irregularidades o Sr. Delegado da Receita Federal excluiu a empresa do SIMPLES NACIONAL, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 31, de 15 de outubro de 2.012, cuja exclusão surtiu efeitos a partir de 01/01/2009.

De acordo com as Declarações Anuais do Simples Nacional - DASN, apresentadas espontaneamente pelo sujeito passivo, constam declaradas as Receitas Brutas Anuais de R\$815.686,68 no ano-calendário de 2008 e R\$ 988.020,04 no ano-calendário 2009.

Ato contínuo, no processo 10950.725522/2012-84, o sujeito passivo foi intimado para justificar os valores creditados na conta corrente pertencente à empresa, sendo que todos os créditos identificados bem como os justificados que não se caracterizavam como faturamento foram, segundo a fiscalização, excluídos.

Por conseguinte, as diferenças apontadas foram consideradas como omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada mediante apresentação de documentação hábil e idônea, sujeitos a lançamento de ofício, de acordo com o artigo 42 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim, a Recorrente apresentou nos anos calendários 2008 e 2009, receita bruta superior aos limites legais estabelecidos para permanência e opção ao regime tributário do Simples Nacional. Os fatos foram fundamentados na Representação Fiscal - Assunto: Exclusão do Simples Nacional, Processo nº 10950.725522/2012-84.

Em consequência, foi expedido o Ato Declaratório Executivo nº 31/2012, Exclusão do Simples Nacional.

As bases para cálculo das contribuições lançadas foram obtidas através das GFIPs apresentadas pela autuada.

A Impugnação relatou que o ADE foi impugnado em mesma data que foi impugnado o auto de infração, o que mereceria suspensão do processo do auto de infração até decisão final do ADE, conforme prevê o Decreto 70.235/1972, vez que envolve discussão a respeito do regime de tributação aplicável ao ano-calendário 2009 e 2010, ou seja, se aplicável o regime normal de tributação ou o SIMPLES FEDERAL, portanto, questão prejudicial de apuração de tributação.

Argumentou a Impugnante que o auto de infração nº 10950.725522/2012-84 trata dos anos-calendário de 2009 e 2010. Portanto, se o auto de infração analisou os anos de 2009 e 2010, constatando que a receita bruta foi superior ao limite estabelecido para permanência, no ano calendário subsequente, no regime especial, não poderia a exclusão surtir efeitos a partir de 01/01/2009 e sim a partir de 01/01/2011, citando os artigos 30 e 31 da legislação do Simples Nacional, aduzindo que o ato declaratório de exclusão jamais poderia surtir efeitos a partir de 01/01/2009, uma vez que o processo administrativo fiscal que embasou o ato administrativo refere-se à análise dos anos de 2009 e 2010, sendo que referido ADE não poderia ter efeito retroativo pois fere totalmente a letra da lei, portanto o ADE impugnado é nulo por estar eivado de vícios, devendo ser editado novo ato declaratório de exclusão, cujos efeitos poderiam se dar a partir do ano-calendário de 2011.

Defendeu que referido ADE fere ainda o direito adquirido uma vez que operou todos os anos de 2009 e 2010 no regime especial, sem receber qualquer notificação da Receita Federal, uma vez que somente em 14/01/2013 recebeu o Termo de encerramento do procedimento fiscal que fundamentou sua exclusão e que se a autoridade administrativa permitiu que a empresa operasse todos os anos de 2009 e 2010 no Simples, está configurada uma situação de fato que não importa em ilícito e que a RFB em respeito ao disposto nas legislações, deveria suspender o processo do Auto de Infração nº 10950.725522/2012-84 até decisão final do Processo Administrativo do Ato Declaratório Executivo DRF nº 31, expedido em 15/10/2012, vez que se discute qual o regime tributário aplicável no ano de 2009 e 2010 (SIMPLES FEDERAL ou LUCRO PRESUMIDO), nos termos do art. 151, III do CTN.

Apresentou ainda preliminar de ausência de Motivação para o arbitramento do lucro presumido nos exercícios de 2009 e 2010; aduzindo, dentre outros pontos, que o Sr. Auditor não justificou porque desconsiderou os livros diários, que salvo prova em contrário, possuem presunção "*juris tantum*" (relativa), e sendo assim o lançamento é improcedente e que Tendo a contribuinte apresentado seus livros diários (autenticados pela JUCEPAR), não poderia a Sr. Auditor Fiscal efetivar o lançamento sob a argumentação de que ocorreu omissão com base em extratos bancários. O lançamento fiscal, baseado exclusivamente em extratos bancários, não é admitido pela Jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, fato que por si só é capaz de ensejar a nulidade do presente auto, afrontando a Sumula nº 182 do TFR e ferindo princípios constitucionais, como o princípio do não-confisco e que os extratos bancários por si só não servem de prova, são genéricos, apontando apenas o ingresso e a saída do crédito. O Sr.

Auditor deve corroborá-lo com outras provas para caracterizar a omissão, não deve somente presumi-la.

Defendeu que não há ofensa apenas à legislação que rege o Simples Nacional, mas também afronta o CTN, citando os seus artigos 100 e 103 e que a exclusão deveria ter surtido efeitos a partir da data em que notificado o contribuinte, ou 30 dias após a notificação, concluindo que o ADE seria nulo por estar supostamente eivado de vícios e, caso comprovada a receita bruta superior ao limite legal, deve ser, em seu entendimento, editado um novo ato declaratório de exclusão

A DRJ julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário lançado.

O Recurso Voluntário mantém os argumentos da Impugnação da e da Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Ricardo Piza Di Giovanni**, Relator

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, sendo conhecido.

Trata-se de Auto de Infração lavrado para lançamento de contribuições previdenciárias incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais, decorrentes da exclusão da autuada do Simples Nacional (Ato Declaratório Executivo nº 31 de 31/10/2012, com efeitos a partir de 01/01/2009), sendo composto pelos seguintes Debcads: Debcad 51.033.572-1, referente à parte da Empresa, totalizando 456.793,24, Debcad 51.033.573-0, referente à parte de Terceiros, totalizando R\$ 171.763,17.

Conforme relatado no processo 10950.725522/2012-84, a fiscalização identificou que a empresa, a partir de 01/07/2007 inscreveu-se no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES NACIONAL) e apresentou a Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) do período de 01/07/2007 a 31/12/2007, e anos-calendário 2008 e 2009 e que no entanto, no decurso da ação fiscal ficou constatado que a empresa apresentou, nos anos-calendário 2008 e 2009, receita bruta superior aos limites legais estabelecidos para permanência no regime tributário do Simples Nacional, sendo os fatos descritos e comprovados na Representação Fiscal - Assunto: Exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Em função dessas irregularidades o Delegado da Receita Federal excluiu a empresa do SIMPLES NACIONAL, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 31, de 15 de outubro de 2.012, cuja exclusão surtiu efeitos a partir de 01/01/2009.

Preliminarmente, alegou a Recorrente nulidade do Auto de Infração. No entanto, não procedem quaisquer alegações de nulidades no presente caso.

Os pressupostos legais para a validade do auto de infração são determinados pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que trata do Processo Administrativo Fiscal, a seguir transcrito:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável

O Auto de Infração preencheu os requisitos de formalidade legais, especialmente os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, bem como as exigências previstas no art. 142 do CTN.

A Recorrente fundamentou que o auto de infração não poderia utilizar os depósitos bancários como base do lançamento fiscal, aduzindo que a exigência de revelação do histórico de cada depósito bancário em relação à pessoa seja ela física ou jurídica extrapola o princípio da razoabilidade, havendo vício de procedimento já que a falta de comprovação da origem dos depósitos bancários poderia ser considerada mero indício de omissão de receita não podendo haver seu enquadramento legal.

Todavia, apuração da base de cálculo dos tributos lançados com base nos depósitos bancários tem suporte legal no artigo 42 da Lei nº 9.430/96:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil Reais). (art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997)

Ademais, o STF, em 24 de fevereiro de 2016, concluiu o julgamento que reconheceu a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, a qual permitiu a transferência dos dados protegidos pelo sigilo bancário diretamente à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Portanto, o procedimento adota pela fiscalização com relação aos depósitos bancários foi baseado em lei.

Por outro lado, o artigo 32 da LC 123/2006 dispõe que as empresas excluídas do Simples Nacional estarão sujeitas, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às empresas em geral:

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

(...)

*§ 2o Para efeito do disposto no **caput** deste artigo, o sujeito passivo poderá optar pelo recolhimento do imposto de renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido na forma do lucro presumido, lucro real trimestral ou anual.*

Desta maneira, a autoridade fiscal seguir a legislação, tendo intimado a Recorrente para esclarecer e comprovar a origem individualizada dos valores lançados a crédito nos extratos bancários, por ela mesmo fornecidos, e diante de tal intimação, não comprovou a origem dos recursos depositados em suas contas correntes, justificando assim a utilização da presunção legal de omissão de receitas, conforme bem apresentado pela decisão da DRJ abaixo transcrita:

Anexo ao Termo de Intimação Fiscal n.º 002, de fls. 54/86, a Autoridade Fiscal formulou planilha discriminando, dia-a-dia, os valores a crédito que deveriam ser justificados pela empresa, não havendo que se falar, portanto, em difícil comprovação dos valores como alegado, bem como constitui expressa previsão legal a obrigatoriedade da empresa em manter a guarda e conservação dos livros e documentos relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis até que se opere a decadência do direito da Fazenda Pública em constituir os créditos tributários, nos termos do art. 195, § único, do CTN e art. 37 da Lei n.º 9.430/96.

Consequentemente, não há nulidade do lançamento, devendo ser mantidos os Autos de Infração para a cobrança dos tributos devidos, quais sejam IRPJ e tributos reflexos.

Também não há que se falar em arbitramento do lucro, nem que a contabilidade (Livro Diário) foi desconsiderada pelo Auditor Fiscal, posto que a apuração dos tributos devidos (IRPJ e CSLL) foi efetuada com base no lucro presumido.

De fato, constitui presunção legal de omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Assim, em tendo o Auditor Fiscal constatado a existência de valores creditados na conta corrente da Recorrente e, em não tendo esta comprovado, apesar de regularmente intimada, mediante documentos hábeis e idôneos, a origem desses recursos, deve-se considerar tais valores como base para a apuração dos tributos devidos.

Por outro lado, quanto as alegações da Recorrente no sentido de que o valor depositado não era de sua titularidade e que não era proprietária do valor integral depositado, também não restou provado tais alegações. O trabalho da fiscalização considerou os documentos apresentados, se não veja trecho extraído do relatório fiscal Fls. 350 e seguintes dos autos):

Após às intimações realizadas e a partir dos extratos bancários apresentados pelo Sujeito Passivo, referente a movimentação financeira dos anos calendários 2008 e 2009, no Banco Bradesco S A, agência 0083-3, conta bancária nº 80.170-4, foi elaborada a planilha: "**ANEXO – Termo de Intimação Fiscal nº 002 – Demonstrativo de Depósitos e Créditos Identificados em Extratos Bancários a Comprovar**". Na planilha foram listados de forma individualizada os depósitos e créditos efetuados na respectiva conta bancária, bem como débitos decorrentes de:

- a) cheques depositados e posteriormente devolvidos;
- b) duplicatas/títulos anteriormente descontados (cheques descontados), cujos sacados não os quitaram nos respectivos vencimentos;
- c) estornos de créditos.

Portanto, em 29/06/2012 foi lavrado o **Termo de Intimação Fiscal nº 002** contendo em anexo as planilhas: "**ANEXO – Termo de Intimação Fiscal nº 002 – Demonstrativo de Depósitos e Créditos Identificados em Extratos Bancários a Comprovar**" e "**Demonstrativo Consolidado dos Depósitos e Créditos a Comprovar**", com ciência do Sujeito Passivo em 02/07/2012 através do procurador Sr. Jeferson Vinício Tinti, CPF 019.026.499-31.

Convém ressaltar que o Sujeito Passivo, a empresa GVT Reformas e Reciclagem de Pneus Ltda., foi intimada a comprovar, com documentação hábil e idônea, a **origem individualizada** dos recursos creditados, conforme depósitos e créditos especificados na planilha "**ANEXO – Termo de Intimação Fiscal nº 002 – Demonstrativo de Depósitos e Créditos Identificados em Extratos Bancários a Comprovar**".

A base de cálculo, para apuração das contribuições lançadas, foram apuradas com base nos valores declarados das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais nas respectivas GFIPs de cada competência.

V – DOS FATOS GERADORES e DAS ALÍQUOTAS

O **fato gerador** da contribuição apurada é a contribuição patronal, a cargo da empresa, incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados da empresa e contribuintes individuais, bem como ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, **sem declaração em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP**, nos termos do presente lançamento.

Sobre a **base de cálculo** do fato gerador incide, conforme a legislação descrita no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, bem como demonstrados no relatório Discriminativo do Débito – DD, ambos os relatórios como partes integrantes do processo, as alíquotas de Contribuições Patronais devidas de vinte por cento (20%) sobre o total dos salários-de-contribuições pagas aos Segurados: Contribuintes Individuais e Empregados.

Incide sobre as remunerações dos Segurados Empregados da empresa a **contribuição para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho**, encargo da empresa, onde o enquadramento no grau de risco no período fiscalizado, feito mensalmente pela atividade econômica da empresa em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE.

No período de junho de 2007 a dezembro de 2009, o enquadramento se deu no CNAE-FISCAL 2212-9/00 – Reforma de pneumáticos usados, cuja alíquota é de dois por cento (2%) conforme previsão legal, art. 2º do Decreto nº 6.042, de 12 de fevereiro de 2007.

A partir de janeiro de 2010, com nova redação dada pelo art. 2º do Decreto nº 6.957, de 09 de setembro de 2009, no CNAE-FISCAL 2212-9/00 – Reforma de pneumáticos usados cuja alíquota é de três por cento (3%).

Incide sobre a mesma base de cálculo do parágrafo acima, remunerações pagas aos Segurados Empregados, as **contribuições devidas a Outras Entidades e Fundos (Terceiros)**, onde de acordo com a legislação o enquadramento da empresa é feita pela classificação de atividade para fins de atribuição do código FPAS - Fundo de Previdência e Assistência Social, neste caso, no código FPAS 515-0 a alíquota corresponde a 5,8% (FNDE: Salário-Educação 2,5%; INCRA: 0,2%; SENAC: 1,0%; SESC: 1,5%; SEBRAE: 0,6%).

VI - APURAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

As bases de cálculo consideradas para a apuração dos créditos previdenciários encontram-se discriminadas nos relatórios RL - Relatório de Lançamentos.

Os valores que se sujeitam à incidência de contribuições previdenciárias estão destacados de forma consolidada no Discriminativo de Débito - DD e no Relatório de Lançamentos - RL, nos campos: 01 SC Empreg/avulso ou 03 BC C.Ind/Adm/Aut) nos levantamentos:

- > "SC – SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO"
- > "CI – CONTRIBUINTE INDIVIDUAIS"

A GFIP constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, constituindo-se em termo de confissão de dívida, na hipótese de não recolhimento, conforme dispõe o art. 32 da Lei nº 8.212/1991, c/c o art. 225 do Decreto nº 3.048/1999, abaixo transcrita:

Lei 8.212/1991:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS;

[...]

§ 2º A declaração de que trata o inciso IV do caput deste artigo constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(grifou-se)

Decreto nº 3048/1999:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

[...]

§ 1º As informações prestadas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social servirão como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários, bem como constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese do não-recolhimento.

(grifou-se)

Portanto, uma vez que os fatos geradores das contribuições previdenciárias e de Terceiros foram confessados em GFIP pela Recorrente, os quais foram utilizados pela fiscalização, o auto de infração está correto.

Destarte, a apuração da contribuição previdenciária ocorreu nos termos da lei, devendo o auto de infração ser mantido.

Por derradeiro oportuno destacar que o Ato Declaratório Executivo nº 31, de 15/10/2012 excluiu a Recorrente do Simples Nacional.

A Recorrente contestou a data a partir do qual a empresa foi excluída do regime simplificado, afirmando que os efeitos deveriam se aplicados a partir do ano seguinte. Todavia, não é essa a dicção do texto legal, senão vejamos o que dispõe expressamente o artigo 3º da Lei Complementar 123/2006:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

(...)

II – no caso de empresas de pequeno porte, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00 Dois milhões e quatrocentos mil reais).

(...)

*§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo **fica excluída, no ano-calendário seguinte**, do regime diferenciado e favorecido previsto por esta Lei Complementar para todos os efeitos legais.*

(grifos nossos)

Portanto, a empresa que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual fica excluída, no ano-calendário seguinte, do regime diferenciado. Conforme se depreende dos autos e da Representação Fiscal de fls.210/223 do processo 10950.725522/2012-84, foram fiscalizados os anos-calendário 2008 a 2010, tendo sido constatado pela Autoridade Fiscal que:

Após o cômputo das omissões de receitas apuradas pela fiscalização, nos anos calendários de 2008 e 2009, bem como das Receitas Brutas Anuais auferidas pelo Sujeito Passivo que foram declaradas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, conclui-se que a opção ao SIMPLES NACIONAL é irregular por terem reiteradamente ultrapassado o limite legal para permanência nesse regime tributário.

(...)

A movimentação financeira da empresa junto ao sistema bancário demonstra que, reiteradamente os faturamentos nos anos calendários de 2008 e 2009 ultrapassaram o limite de receita bruta anual legalmente estabelecido para as empresas de pequeno porte.

Portanto, não resta dúvida de que nos anos de 2008 e 2009 foram ultrapassados os limites anuais de faturamento.

Consequentemente, no ano-calendário 2008 a receita bruta anual da empresa já tinha ultrapassado o limite legal para permanência no regime tributário simplificado, e por sua vez, a exclusão surtiu efeitos a partir de 01/01/2009, estando correta a data mencionada no ADE quanto aos efeitos da exclusão da empresa do Simples Nacional.

Diante o exposto, voto por conhecer o Recurso Voluntário, afastar a preliminares de nulidade, e a ele negar provimento, mantendo o auto de infração.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni