



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11052.000523/2010-47
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.311 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 06 de abril de 2021
Recorrente PLAST LUX COMÉRCIO TÊXTIL EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2007

RECEITA BRUTA. LIMITE

A pessoa jurídica que ultrapassa o limite da receita bruta prevista em lei não pode optar pelo Simples Federal.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

RECEITA BRUTA. LIMITE

A pessoa jurídica que ultrapassa o limite da receita bruta prevista em lei não pode optar pelo Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça.

Relatório

Ato Declaratório Executivo – Simples Federal

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Federal foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/RJI/RJ nº 455, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.01.2007, motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados, e-fl. 118:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do Simples a partir do dia 01/01/2007 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

Nome: PLAST LUX comercio DE PLÁSTICOS LTDA - EPP

CNPJ: 35.840.867/0001-30

Data da opção pelo simples: 01/01/1999

Situação excludente (evento 304):

- Descrição: receita bruta de R\$ 5.335.875,36 no ano-calendário de 2006 ultrapassou o limite previsto no inciso II; artigo 2º da Lei nº 9.317/96, com redação dada pela Lei nº 11.196/2005.

- Data da ocorrência: 31/12/2006

- Fundamentação legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, I, II; art. 12; art. 14, I; art. 15, IV. Lei nº 9.779, de 19/01/1999: art. 6º.

Art. 2º A exclusão do Simples surtirá os efeitos previstos nos artigos 15 e 16 da Lei nº 9.317, de 1996, e suas alterações posteriores.

Art. 3º Poderá o contribuinte, dentro do prazo de trinta dias contados a partir da data do recebimento deste Ato, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e suas alterações posteriores, relativamente a exclusão do Simples, ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento de sua jurisdição, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Ato Declaratório Executivo – Simples Nacional

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/RJ/RJ nº 456, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.07.2007, motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados, e-fl. 119:

Art. 1º 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, a seguir identificada, em virtude de a receita bruta no valor de R\$ 5.335.875,36, no ano-calendário de 2006, ter ultrapassado o limite, conforme disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e na alínea "a" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso XI do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, e alterações posteriores.

Nome Empresarial: PLAST LUX COMERCIO DE PLÁSTICOS LTDA - EPP

CNPJ: 35.840.867/0001-30

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de julho de 2007, conforme disposto no inciso VII do art. 6º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, e alterações posteriores.

Art. 3º A pessoa jurídica poderá apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, manifestação de inconformidade dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 5ª Turma DRJ/RJI/RJ n.º 12-35.647, de 10.02.2011, e-fls. 174-181:

OMISSÃO DE RECEITA. EXCEDIDO LIMITE DE RECEITA PARA PERMANÊNCIA NO SIMPLES. EXCLUSÃO

Deve ser excluída do Simples a pessoa jurídica que ultrapassar o limite legal de receita bruta para a continuidade neste regime tributário especial.

Manifestação de Inconformidade Improcedente [...]

Vistos, relatados e discutidos na sessão de 10 de fevereiro de 2011, ACORDAM, por unanimidade de votos, os membros da 5ª Turma de Julgamento da DRJ/RJOI NÃO DAR PROVIMENTO A MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE, considerando devida a exclusão da interessada do Simples Federal, a contar de 01/01/2007 e devida a exclusão do Simples Nacional a contar de 01/07/2007, conforme Atos Declaratórios n.ºs 455 e 457, de 13/09/2010, fls. 116/117.

Recurso Voluntário

Notificada em 29.03.2011, e-fl. 185, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 28.04.2011, e-fls. 187-195, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

II -DOS FATOS:

Conforme se infere da análise dos autos, o presente procedimento e o resultante da autuação formalizada por meio do processo administrativo n.º 11052-000.507/2010-54, o qual tem como objeto a cobrança de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição ao PIS/PASEP, Contribuição para Financiamento de Seguridade Social - COFINS e Contribuição Previdenciária ao INSS, com base no SIMPLES, relativo ao ano-calendário de 2006.

Segundo se verificou na Autuação acima detalhada, a motivação da D. Autoridade Fiscal se baseou, inteiramente, na suposta omissão de rendimentos oriunda da movimentação bancária da ora Recorrente.

Como não poderia deixar de ser, a Recorrente apresentou tempestivamente sua defesa, demonstrando que, muito embora os Atos Declaratórios de Exclusão tenham sido expedidos posteriormente a autuação que visava a cobrança dos tributos acima elencados, não ha como se desvincular o presente processo daquele, em que a Recorrente apresentou argumentos e elementos de prova os quais elidem a sua exclusão do Simples e do Simples Nacional, pelo o que requereu a suspensão dos efeitos dos Atos Declaratórios n.ºs. 455 e 456, ate julgamento do processo administrativo n.º 11052-000.507/2010-54.

Apesar dos robustos argumentos utilizados pela Recorrente em sua defesa, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I, por meio do acórdão n.º 12-35.647, julgou improcedente a Impugnação apresentada, considerando procedentes os Atos Declaratórios n.ºs. 455 e 456.

Ocorre que, esta decisão esta materialmente equivocada e carece de fundamentação legal, merecendo, por isto, ser reformada, pelas razoes de fato e de direito a que passa a expor.

III - PRELIMINARMENTE:

DA CONTINÊNCIA EXISTENTE ENTRE O PRESENTE FEITO E O PROCESSO N.º 11052-000.507/2010-54

Como já asseverado acima, o processo ora Recorrido tem como objeto a exclusão da Recorrente do Simples e do Simples Nacional, essa formalizada por meio dos Atos Declaratórios Executivos n.ºs. 455 e 456, ambos de 13 de setembro de 2010.

Ocorre, no entanto, que a mesma D. Autoridade Fiscal a qual deu conhecimento a Recorrente a respeito do Ato de Exclusão do Simples, ora Recorrido, outrora já havia autuado a Recorrente visando a cobrança de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição ao PIS/PASEP, Contribuição para Financiamento de Seguridade Social - COFINS e Contribuição Previdenciária ao INSS, apurados com base no SIMPLES, relativo ao ano-calendário de 2006.

Tais cobranças tiveram como fundamento a suposta, omissão de rendimentos oriunda de movimentação bancária, transformando uma presunção relativa em absoluta, fato o qual veio a culminar na exclusão da Recorrente do Simples e do Simples Nacional, medida totalmente açodada e sem fundamento jurídico.

Logo, não há como se desvincular o presente feito daquele já Recorrido em 30/09/2010 (11052-000.507/2010-54), haja vista que, caso seja constatado que não houve omissão de rendimentos por depósito bancário, por óbvio que não se falar em exclusão do Simples e do Simples Nacional, pois não terá havido, como de fato não houve, extrapolação dos limites legais do regime especial.

N a esteira de todos os fatos e argumentos apresentados contra os lançamentos de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição ao PIS/PASEP, Contribuição para Financiamento de Seguridade Social - COFINS e Contribuição Previdenciária ao INSS, a outra conclusão não se chega senão a de que ha continência entre os processos acima aludidos tendo em vista que o objeto da presente autuação e mais amplo e abrange os lançamentos já impugnados em outro processo administrativo. [...]

O que se verifica, portanto, e verdadeira inversão processual, tendo a D. Autoridade Lançadora autuado a Recorrente com autos de infrações dos tributos e contribuições acima elencadas para, posteriormente, vir a exarar os Atos Declaratórios n.ºs. 455 e 456, ambos de 13 de setembro de 2010, excluindo-a do Simples e do Simples Nacional.

Pois bem, em sua impugnação a Recorrente demonstrou exaustivamente a necessidade de ser o presente feito apensado àquele para que somente depois de serem julgados os autos relativos aos tributos acima relacionados, seja analisado se a Recorrente deve, ou não, ser excluída do Simples e do Simples Nacional, ate mesmo para evitar decisões dispares sobre o mesmo tema.

Aliás, na esteira das alegações da Recorrente a própria D. Autoridade Julgadora, por meio do acórdão n.º 12-35.647, salientou a necessidade de se aguardar o julgamento do processo n.º 11052-000.507/2010-54 para, somente apos, analisar-se os Atos Declaratórios que formalizaram as exclusões da Recorrente do Simples e do Simples Nacional. [...]

Porém, em que pese o entendimento acima a Recorrente fora intimada para apresentar o presente Recurso, na forma da intimação DIORT n.º 109/2011, o que faz nesta oportunidade garantido o direito ao contraditório.

Logo, restando incontestável a continência entre os processos n.º 11052-000.523/2010-47 e n.º 11052-000.507/2010-54, duvidas não existem de que os Atos Declaratórios de Exclusão do Simples e do Simples Nacional, ora Recorridos, devem

ser suspensos, ao menos, até que sobrevenha o resultado da Impugnação oferecida contra os lançamentos dos tributos e contribuições, sob pena de se privar a Recorrente de exercer, com plenitude, o seu direito de defesa, prática vedada em nosso ordenamento jurídico constitucional.

Caso assim não entenda essa E. Turma Julgadora, o que se admite por eventualidade, requer se digne a apreciar a matéria nos termos expostos no capítulo seguinte.

IV-MÉRITO

DA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIMITE DO SIMPLES E DO SIMPLES NACIONAL FACE A INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPOSITO BANCÁRIO

Como já amplamente demonstrado nos autos do já Impugnado Processo Administrativo n.º 11052-000.507/2010-54, a D. Autoridade Fiscal se equivoca ao entender que a ora Recorrente teria ultrapassado o limite do Regime Especial do Simples.

Em verdade, a D. Autoridade se baseia na acusação de omissão de rendimentos em função de movimentação bancária e, com base em tal presunção e sem qualquer critério, exclui a Recorrente do Simples, lançando todos os tributos e Contribuições relativamente ao ano-calendário de 2006.

Ocorre, no entanto, que tal presunção de omissão de rendimento não guarda respaldo não só no direito como nos fatos e provas apresentadas com a Impugnação apresentada em 30 de setembro de 2010 .

Em que pese tal matéria já estar Impugnada no Auto de Infração dos lançamentos resultantes de sua exclusão do Simples, a Recorrente apresenta um I resumo das razões pelas quais os lançamentos na o poderiam subsistir e, conseqüentemente, fundamentar a exclusão ora atacada.

No que diz respeito a base de cálculo da Contribuição Previdenciária calculada no último trimestre do ano-calendário de 2006 a autoridade lançadora deveria ter efetuado o lançamento dos valores eventualmente devidos tendo por base as folhas de pagamentos, e não a “receita” apurada no procedimento de somar depósitos bancários.

Sem sombra de dúvidas que o intuito da norma contida na Lei n.º 9.430, de 27/12/1996, artigo 42 não foi de tipificar novo fato gerador do Imposto sobre a Renda, nem muito menos estabelecer resposta punitiva ao contribuinte que deixar de comprovar a origem de sua movimentação financeira.

Não há qualquer dúvida que RENDA e MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA são conceitos absolutamente diferentes e que não permitem, nem autoriza as conclusões tiradas pela autoridade lançadora (nesse caso e em qualquer outro semelhante).

Do contrário, é evidente que além de se estar utilizando a presunção legal relativa de forma indevida sob o aspecto material o lançamento evidentemente contempla bis in idem na medida em que deixou de detrair a renda declarada pela Recorrente do “lançamento por presunção com base nos depósitos bancários”.

Como era de pleno conhecimento da autoridade lançadora durante o curso dos trabalhos fiscais, a Recorrente e comerciante e revendedora de mercadorias, ou seja, na aferição de qualquer omissão de receita deve ser considerado o custo da mercadoria vendida.

Ocorre, no entanto, que é um grave equívoco enxergar um depósito bancário como renda a luz da realidade das empresas tributadas com base no SIMPLES. Esse

entendimento gera uma presunção equivocada tendo em vista que um extrato não é o documento apropriado para se apurar o custo agregado da mercadoria vendida, nem muito menos o seu custo porque depósito bancário não é nem jamais foi sinônimo de lucro ou de renda.

Portanto, analisar apenas os depósitos bancários e soma-los e desprezar as mais comezinhas regras de contabilidade e de comércio haja vista que estar-se-á analisando, tão somente, a receita do resultado da venda o que, não necessariamente, representa renda.

Ao ver-se diante de um fato que considerava como indicio, ou melhor, que a movimentação financeira relativa as contas correntes bancarias mantida junto ao Banco Itaú, Citibank e Banco do Brasil, constituía um indicio de omissão de rendimentos, jamais poderia a Fiscalização ter saltado, sem motivação, para a conclusão que todos os ingressos na conta corrente constituem renda auferida, nem muito menos exclui-la do SIMPLES no quarto trimestre do ano-calendário em exame.

Isto porque devemos ressaltar que a base de calculo do Imposto sobre a Renda e o montante total, presumido, ou arbitrado dos rendimentos, nos exatos termos do que dispõe o Código Tributário Nacional - CTN, artigo 44 e que a Lei n.º 9.430/96, artigo 42 não tipificou o somatório de depósitos bancários como base de calculo do tributo.

Portanto, se o lançamento será efetuado arbitrando-se a renda com base na movimentação financeira que circulou pelas contas correntes da Recorrente, este procedimento jamais poderia ter se limitado a somar os depósitos (ou créditos de transferências, cheques devolvidos) efetuados nas contas correntes bancarias, e sobre eles fazer incidir o imposto, acrescido de multa e juros de mora.

Ora, sempre foi de conhecimento das autoridades fiscais que o lançamento exclusivamente lastreado em mero somatório de depósitos bancários sempre foi (e certamente continuara sendo) repudiado pelos nossos tribunais judiciais e administrativos, e o fundamento de todas as decisões sempre foi o mesmo:

A IMPOSSIBILIDADE DE SE DESLOCAR OU AMPLIAR O CONCEITO DE RENDA (ENQUANTO ACRÉSCIMO PATRIMONIAL) PARA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. AO ARREPIO DO DISPOSTO NO CTN. ARTIGO 43.

A questão é tão controvertida que é objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade que pende de julgamento junto ao Supremo Tribunal Federal - STF. Trata-se da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2859, ajuizada pelo Partido Trabalhista Brasileiro - PTB e pela Confederação Nacional do Comercio - CNC, onde se questiona a constitucionalidade das regras que autorizam o monitoramento de movimentações bancarias e, conseqüentemente, das regras que permitem que as operações bancárias sirvam de base para informações que possam prejudicar o seu titular.

Mesmo apos a edição da Lei n.º 9.430/96 (estabelecendo uma presunção relativa não de ser observados os pressupostos de presunção (indícios de rendimentos omitidos pela incompatibilidade com os rendimentos declarados), além dos parâmetros e critérios nela estabelecidos, simplesmente ignorados no presente caso.

Não restam duvidas que os lançamentos ora recorridos são absolutamente improcedentes e manifestamente abusivos, sendo as conseqüências de tais cobranças desastrosas a Recorrente. [...]

Não há, portanto, como se manter vigente os Atos Declaratórios de exclusão da Recorrente do Simples e do Simples Nacional.

Isto porque, tendo o D. Autoridade procedido os lançamentos antes de dar ciência da exclusão a Recorrente, não devem os Atos Declaratórios n.ºs 455 e 456 produzirem efeitos até que seja julgada a Impugnação apresentada nos autos do Processo Administrativo n.º 11052-000.507/2010-54 ante a incontestável continência entre os feitos, devendo os mesmos serem apensados e analisados em conjunto, sob pena de ocorrerem decisões contraditórias.

Por fim, ainda que superadas as questões suscitadas de ordem processual, o que se admite para argumentar, devem ser levados a efeito todos os argumentos de defesa apresentados na Impugnação oferecida nos autos do Processo Administrativo n.º 11052-000.507/2010-54, sob pena de a Recorrente ser punida em função de matéria Impugnada que esta pendente de análise e julgamento sendo certo que, caso acolhidos os argumentos de defesa apresentados naquele processo, por terra cairão os fundamentos da açodada e equivocada exclusiva o da Recorrente do Simples e do Simples Nacional.

No que concerne ao pedido conclui que:

V -DOS PEDIDOS

Pelas razões aqui expostas a Recorrente, confiante no bom senso de V. Exas. e espera seja reformada a decisão proferida DRJ/RJ I, para que;

a) Preliminarmente, seja determinada a suspensão dos efeitos dos Atos Declaratórios n.ºs. 455 e 456, ambos de 13 de setembro de 2010, até que seja julgado em definitivo o processo administrativo n.º 11052-000.507/2010-54 ante a continência verificada entre os feitos e pelo fato de os lançamentos oriundos da açodada exclusão da Recorrente do Simples já terem sido Impugnados;

b) Seja o presente processo, conseqüentemente, apensado ao processo administrativo n.º 11052-000.507/2010-54 e sobrestado até o julgamento definitivo deste, para que se tenha a segurança jurídica necessária;

c) Sejam levados em consideração todos os argumentos de defesa apresentados na Impugnação oferecida contra os lançamentos resultantes da exclusão da Recorrente do Simples, sendo certo ainda, que não se falar em omissão de rendimentos, conforme se verifica pelas provas já juntadas na referida Impugnação apresentada em 30 de setembro de 2010.

d) Por derradeiro, sejam revistos e revogados os Atos Declaratórios n.ºs. 455 e 456, ambos de 13 de setembro de 2010, por falta de fundamentação legal.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

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

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do litígio em relação ao Ato Declaratório Executivo DRF/RJI/RJ n.º 455, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.01.2007, e-fl. 118 e ao Ato Declaratório Executivo DRF/RJI/RJ n.º 456, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.07.2007, e-fl. 119, em observância às determinações constantes na decisão proferida no Mandado de Segurança n.º 5003044-90.2015.4.04.7105/RS (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235, de 02 de março de 1972).

Limite de Receita Bruta

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal).

A Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996, que vigorou até 30.06.2007, dispõe sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte e institui o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples Federal.

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irrevogável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, que entrou em vigor a partir de 01.07.2007, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irrevogável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade. Para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto

na regra de competência do agente (art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965 e Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

A exclusão é feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. Verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória no caso de incorrer em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis o procedimento é efetivado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente. A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional sujeita-se, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas (art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996 e art. 29 e art. 32 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, previa:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se: [...]

II - empresa de pequeno porte a pessoa jurídica que tenha auferido, no 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) [...].

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: [...]

II - na condição de empresa de pequeno porte que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais); [...]

Art. 13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á: [...]

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º; [...]

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito: [...]

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º; [...]

Art. 16. A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, determina:

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

II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais). [...]

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á: [...]

IV - obrigatoriamente, quando ultrapassado, no ano-calendário, o limite de receita bruta previsto no inciso II do caput do art. 3o, quando não estiver no ano-calendário de início de atividade. [...]

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos: [...]

V - na hipótese do inciso IV do caput do art. 30:

a) a partir do mês subsequente à ultrapassagem em mais de 20% (vinte por cento) do limite de receita bruta previsto no inciso II do art. 3º; [...]

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.

Regulamentado a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, a Resolução CGSN nº 04, de 30 de maio de 2007, vigente à época, ordenava:

Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. [...]

§ 2º No momento da opção, o contribuinte deverá prestar declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações previstas no art. 12, independentemente da verificação efetuada conforme disposto no art. 9º. [...]

Art. 12. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP:

I - que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais);

Por seu turno, a Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, vigente à época, fixava:

Art. 5º A exclusão de ofício da ME ou da EPP optante pelo Simples Nacional dar-se-á quando: [...]

XII - for constatada declaração inverídica prestada nas hipóteses do § 2º do art. 7º e do § 3º do art. 9º da Resolução CGSN nº 4, de 2007. [...]

Art. 6º A exclusão das ME e das EPP do Simples Nacional produzirá efeitos: [...]

VII - a partir da data dos efeitos da opção pelo Simples Nacional, nas hipóteses previstas nos incisos XI e XII do art. 5º.

Está registrado na Representação Fiscal para Exclusão Simples, e-fls. 02-05, cujos fundamentos de fato e direito amparados no acervo fático-probatório de e-fls. 06-108, são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro, No curso do procedimento fiscal instaurado contra o contribuinte acima identificado, foram constatados os seguintes fatos:

A ação fiscal amparada pelo MPF nº 2009-04868, tem como objetivo verificar a divergência entre o valor da receita bruta declarada em PJSI2007 - SIMPLES (R\$961.201,56) e a movimentação financeira da empresa (R\$5.792.274,13) no ano-calendário de 2006.

A empresa foi intimada através do Termo de Início de Procedimento Fiscal a apresentar dentre outros documentos, o Livro caixa ou Diário referente ao ano de 2006, e todos os extratos bancários de todas as contas correntes mantidas nas pela

empresa nas instituições financeiras no Brasil e no Exterior, com as operações realizadas no período de 01/01/2006 ate 31/12/2006.

O contribuinte apresenta o Livro Diário n.º 14, e os extratos bancários das contas ' correntes mantidas nos bancos SUDAMERIS, BRADESCO, e BANCO DO BRASIL.

De posse dos extratos bancários foi promovida a análise dos créditos efetuados nas diversas contas correntes do contribuinte e sua correspondência com a receita bruta declarada para o ano de 2006 verificando que:

a) BANCO DO BRASIL - A empresa possui duas contas correntes nesta instituição.

1 - Conta n.º 3.133-X ; agencia: 0183-X:

Nesta conta foram creditados valores referentes a cobranças, transferências on line, depósitos e DOC, com valor total no ano de R\$533.498,28;

2 - Conta n.º 603.123-4; agencia 0183-x:

Nesta conta foram creditados valores correspondentes aos créditos da VISANET (Funções credito e Electron), transferências on line e depósitos, somando no ano R\$ 1.892.615,10.

b) BANCO BRADESCO - A fiscalizada possui uma conta de n.º 7.531-0; agencia 1452-4:

Nela foram creditados valores correspondentes a transferências, DOC de empresas (TV GLOBO, CIA T. H. Nordeste, etc), depósitos diversos, somando R\$ 1.820.015,24.

c) BANCO SUDAMERIS - A empresa possui uma conta de n.º 8.000217-1; agencia 1704:

Nesta conta foram creditados valores referentes a pagamentos recebidos de fornecedores, cujo total no ano e de R\$ 1.092.701,56.

Os valores creditados nas diversas contas correntes mantidas pela fiscalizada somam um montante bem superior a Receita Bruta declarada, sendo assim, foi solicitado ao contribuinte através do Termo de Intimação lavrado em 17/05/2010 a: **ESCLARECER A ORIGEM DOS CRÉDITOS EM CONTA CORRENTE, APRESENTANDO A DOCUMENTAÇÃO CORRESPONDENTE E RELACIONANDO OS RESPECTIVOS CRÉDITOS COM OS VALORES INFORMADOS COMO RECEITA BRUTA.**

Em 06/07/2010 a empresa apresenta planilhas nas quais tenta esclarecer a origem dos créditos realizados nas diversas contas correntes, entretanto, não foi juntado qualquer documento que comprovasse as informações contidas nas citadas planilhas.

Analisando as planilhas apresentadas podemos destacar:

1) BANCO SUDAMERIS:

Conforme descrito na planilha os créditos feitos nesta conta cujo histórico e "PAGT. FORNEC.", correspondem ao recebimento do REDESHOP, e aqueles com histórico de "PGTO. AUT. PG." de recebimento do CREDECARD. Sendo assim, o contribuinte deveria relacionar tais pagamentos com a receita auferida nos respectivos meses, e apresentar os extratos emitidos pela administradora do cartão para comprovar suas alegações, o que nao foi feito.

2) BANCO BRADESCO:

Conforme descrito na planilha os créditos provenientes de DOC de empresas em sua maioria corresponderia a depósitos de clientes, e os demais o contribuinte informa como sendo depósito da própria empresa. Não foi entregue qualquer documento, como Nota fiscal, duplicata, ou extratos que comprovassem a origem dos valores, principalmente quanto os referentes aos depósitos da empresa.

BANCO DO BRASIL:

Conta: 3.133-x.

Conforme descrito na planilha os créditos provenientes de “COBRANÇA” foram divididos entre valores do exercício de 2005 (R\$23.334,17) e do ano de 2006 (R\$15.909,17). Os demais créditos o contribuinte informa como sendo depósito da própria empresa e de clientes. Não foi entregue qualquer documento, como Nota fiscal, duplicata, ou extratos que comprovassem a origem dos valores.

Conta: 603.123-4.

Conforme descrito na planilha, temos créditos provenientes do VISANET e ELECTRON, e os demais créditos seriam depósitos da própria empresa e de clientes. Não foi entregue qualquer documento, como Nota fiscal, duplicata, ou extratos das administradoras de cartão de crédito que comprovassem as informações prestadas e a origem dos créditos.

Nova intimação foi lavrada em 13/07/2010, solicitando a documentação que deu suporte a elaboração das planilhas apresentadas.

Em resposta recebida em 29/07/2010 o contribuinte apresenta:

1 - levantamento das vendas faturadas efetuadas em 2005, cujo recebimento ocorreu em 2006. Anexa diversas Notas Fiscais de saída;

2 - levantamento das vendas com cartões de crédito efetuados em 2005 com liberação em 2006. Anexa duas planilhas listando as referidas operações;

- Termo de Confissão de Dívida da Associação Folclórica Boi Bumba Garantido e Mandado de Citação e penhora do 1º Ofício da Comarca de Parintins.

Analisando a documentação apresentada verificamos que:

a) Das Notas Fiscais apresentadas somente as de nº 021021, 021075, 021152, 021160 e 021174 foi possível correlacionar os pagamentos com os créditos apurados pela fiscalização, e, portanto, excluídos do lançamento. Nas demais notas não foi possível a identificação do pagamento, pois não havia coincidência entre data e valor das notas fiscais com os créditos nas contas corrente.

Além disso, várias notas fiscais não indicavam o seu vencimento, e outras tiveram seu pagamento no ano de 2005, conforme descrito no próprio documento.

b) Com relação as vendas efetuadas com cartões de crédito, as planilhas apresentadas não são documentos hábeis para comprovar a data da efetiva Venda. Assim sendo, não foi aceita a alegação de que parte dos valores creditados pelas administradoras de cartões de crédito foi oriundo de vendas realizadas no ano de 2005, por falta de apresentação de documentação comprobatória hábil.

c) Quanto a confissão de dívida referente a vendas realizadas e não pagas, a documentação apresentada não permite identificar as datas e valores dos pagamentos, deste modo, não foi aceita por esta fiscalização.

Portanto, o contribuinte não comprovou através de documentação hábil e idônea a origem dos créditos feitos nas diversas contas correntes mantidas pela fiscalizada,

sendo apurado omissão de receita de R\$ 4.374.673,80, valor superior ao limite de receita anual para EPP (R\$ 2.400.000,00)'.
Diante do exposto, como a empresa infringiu o inciso I, do art. 14 e art. 2º da Lei n.º 9.317 de 05 de dezembro de 1996 excedendo os limites de receita bruta estabelecidos para empresas de pequeno porte (EPP), proponho que a mesma seja EXCLUÍDA DO SIMPLES.

Junto aos autos copia do Auto de Infração lavrado, cuja ciência ocorreu em 31/08/2010.

Solicito que o Chefe da Divisão de Fiscalização encaminhe a presente Representação Fiscal ao Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro com a proposta de exclusão do contribuinte do SIMPLES, com efeitos a partir de primeiro de janeiro de 2007, nos termos do inciso rv do art. 15 da Lei n.º 9.317/1996.

Consta no Acórdão da 5ª Turma DRJ/RJI/RJ n.º 12-35.647, de 10.02.2011, e-fls. 174-181, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015):

4. DAS PRELIMINARES

4.1. Quanto a análise dos fatos, dos documentos e das provas que geraram as omissões de receita que resultaram na exclusão da interessada do Simples Federal e Nacional, constante do processo n.º 11052.000507/2010-54, e de se informar a interessada que coaduno com o entendimento da mesma que somente após o exame cuidadoso dos fatos constantes do processo citado, e que se poderá, posteriormente, haver um pronunciamento quanto a exclusão da referida do Simples. Uma vez que a sua exclusão decorre dos fatos ali apurados.

4.2. Conforme Acórdão n.º 12-35.646, de 10/02/2011, exarado por esta mesma Turma de Julgamento, do qual a interessada será cientificada juntamente com este e receberá copia, as omissões de receita apuradas no processo n.º 11052.000507/2010-54, que geraram os lançamentos constantes deste, foram consideradas devidamente apuradas, como também procedentes os lançamentos efetuados, uma vez que a interessada, intimada a apresentar a origem dos créditos bancários, não atendeu ao que esta determinado no art. 42 da Lei n.º 9430/1996.

4.3. Logo, não há obstáculo legal nem processual para que se examine as exclusões constante deste processo.

4.4. Quanto a solicitação de se apensar este ao processo de n.º 11052000507/2010-54, não vejo como questão necessária. O importante é que antes da análise e julgamento dos Atos Declaratórios que formalizaram as exclusões da interessada do Simples Federal e Nacional, tenha a aferição da verdade das omissões de receita apuradas no processo citado, uma vez que somente após este exame e julgamento poder-se-á fazer o julgamento das exclusões constantes deste processo.

4.5. Como já referido, a análise e o julgamento das exclusões da interessadas do Simples Federal e Nacional somente poderão ser feitos, após o julgamento da procedência ou não das omissões de receita apuradas no processo de n.º 11052000507/2010-54. Logo, não seria necessário se instaurar o contraditório no que tange ao Ato Declaratório de exclusão para posteriormente se efetuar os lançamentos, uma vez que a omissão que deve ser analisada e julgada para se verificar a procedência ou não do procedimento da Autoridade Tributária que excluiu a interessada do Simples.

4.6. Quanto aos efeitos da exclusão, considero que a Autoridade atendeu ao que determina a legislação tributária, conforme previsão no inciso IV do art. 15 da Lei n.º 9.317/1996, uma vez que as omissões foram apuradas e os lançamentos foram efetuados referentes ao ano-calendário de 2006, tendo a exclusão seus efeitos a contar do ano-calendário de 2007.

4.7. Com relação a suspensão dos Atos Declaratórios, como a interessada está questionando os mesmos que a excluíram do Simples, os seus efeitos estão suspensos até o trânsito deste processo em exame.

4.8. Em face ao exposto, examinadas as questões preliminares, passo a analisar o mérito.

5. DO MÉRITO

5.1. O litígio constante deste processo consiste em inconformidade da interessada quanto aos Atos Declaratórios n.ºs 455, de 13/09/2010, fl. 116, e 456, de 13/09/2010, fl. 117, que a excluíram do Simples Federal a contar de 01/01/2007, e do Simples Nacional, a contar de 01/07/2007, em decorrência da interessada ter excedido o limite de receita previsto na legislação tributária referente ao Simples Federal e ao Simples Nacional. A apuração da receita se deu por meio de lançamento de ofício formalizado no processo n.º 11052.000507/2010-54, que constatou receitas no valor total de R\$ 5.335.875,36.

5.2. As omissões de receita apuradas foram analisadas por esta mesma Turma de Julgamento, que considerou os lançamentos efetuados procedentes, conforme Acórdão n.º 12-35.646, de 10/02/2011, juntado em fls. 163/171. Assim, foi considerado que a interessada no ano-calendário de 2006 aferiu receita no valor de R\$ 5.335.875,36, conforme fls. 4/101, em especial demonstrado em fl. 38.

5.3. Assim, disciplina a legislação tributária acerca da matéria:

Lei n.º 9.317/1996

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

...

II - na condição de empresa de pequeno porte que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais); (Redação dada pela Lei n.º 10.307, de 2006) (grifei)

Art. 13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

...

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

...

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º; (grifei)

LC n.º 126/2006

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 n.º 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 das 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).

...

Art. 88. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, ressalvado o regime de tributação das microempresas e empresas de pequeno porte, que entra em vigor em 1º de julho de 2007. (grifei)

Resolução CGSN n.º 4, de 30 de maio de 2007

Art. 12. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP:

I - que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais); (grifei)

Resolução CGSN n.º 15, de 23 de julho de 2007

Art. 5º A exclusão de ofício da ME ou da EPP optante pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

...

XI - for constatado, quando do ingresso no Regime do Simples Nacional, que a ME ou a EPP incorria em alguma das hipóteses de vedação previstas no art. 12 da Resolução CGSN n.º 4, de 2007.

XII - for constatada declaração inverídica prestada nas hipóteses do § 2º do art. 7º do § 3º do art. 9º da Resolução CGSN n.º 4, de 2007.

Art. 6º A exclusão das ME e das EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

...

VII - a partir da data dos efeitos da opção pelo Simples Nacional, nas hipóteses previstas nos incisos XI e XII do art. 5º. (grifei)

5.4. Pelos textos legais citados, verificado que a interessada excedeu, no ano-calendário de 2006, o limite de receita para permanência no Simples, tanto Federal como Nacional, considero devidas as exclusões promovidas pela Autoridade Tributária, sendo os seus efeitos os determinados pela mesma em seus Atos Declaratórios de fls. 116/117, uma vez que são os estabelecidos na legislação tributária, conforme descrição acima e enquadramento legal constante nos Atos Administrativos.

5.5. Quanto aos argumentos de defesa, no que tange ao mérito, a interessada apresenta questionamentos, todos, com relação a matéria apurada no processo de n.º 11052.000507/2010-54, que apurou as omissões de receita, que geraram as exclusões em questão. Todos os questionamentos já foram analisados e considerados no Acórdão n.º 12- 35.646/2011, constante deste processo em fls. 163/171. Para evitar qualquer cerceamento do direito a defesa, cabe informar a interessada, em síntese, que foram consideradas as omissões de receita devidamente apuradas com base no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996. Os lançamentos efetuados foram com base na opção feita pela interessada para o ano-calendário de 2006, Simples, logo não cabe falar em lucro real, presumido ou arbitrado; nem redução de despesa ou custo que seria apuração pelo

lucro real; nem redução da receita bruta declarada pois não esta previsto na norma legal citada.

5.6. Outro questionamento da interessada consiste no desejo contribuição para a seguridade social seja calculada com base na folha de pagamento. Primeiro, cabe informar a interessada que tal matéria deveria ter sido arguida no processo de n.º 11052.000507/2010-54, que trata dos lançamentos efetuados e não neste, que se restringe as exclusão promovidas pela Autoridade Tributaria. Todavia, por uma questão de legalidade, deve-se esclarecer a interessada que a contribuição citada tem como base no Simples a receita bruta e não a folha de pagamento, conforme dispositivos legais a seguir:

Lei n.º 9.317/1996 [...]

5.7. Concluindo, como foi ultrapassado, no ano-calendário de limite para permanência no Simples, considero procedentes os Atos Declaratórios n.º 455, de 13/09/2010, e 456, de 13/09/2010, fls. 116/117, que formalizaram as exclusões da interessada do Simples Federal e Nacional.

Em relação ao lançamento de ofício consubstanciado em Auto de Infração formalizado no referido processo n.º 11052.000507/2010-54, cabe ressaltar que houve decisão em segunda instância de julgamento, conforme Acórdão CARF 1ª Turma Ordinária/1ª Câmara n.º 1101-000.937, de 11.09.2013, no seguinte sentido, e-fls. 214-227:

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam-se como omissão de receitas.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício relevante e insanável, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal ou do lançamento dele decorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Em sequência a Recorrente optou por parcelamento, e em 03.06.2020 o processo n.º 11052.000507/2010-54 foi movimentado da Equipe de Parcelamento DICAT DRF RJ para DERAT RJO/RJ, e-fls. 211-213. Nesse sentido, o lançamento de ofício consubstanciado no Auto de Infração foi mantido nas duas instâncias de julgamento e a fase litigiosa no procedimento encontra-se finda na esfera administrativa. Por esta razão, não há que se falar em juntada dos feitos fiscais por estarem em fases processuais diferenciadas. Dada a relação de causalidade, uma vez que mantido o lançamento de ofício consubstanciado no Auto de Infração leva a que o resultado do julgamento das exclusões da Recorrente do Simples Federal e do Simples Nacional sejam mantidas por restar comprovado que o limite da receita bruta prevista em lei como pressuposto de opção foi ultrapassada.

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do

entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. O procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Consequentemente, o Ato Declaratório Executivo DRF/RJI/RJ n.º 455, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.01.2007, e-fl. 118 e o Ato Declaratório Executivo DRF/RJI/RJ n.º 456, de 13.09.2010, com efeitos a partir de 01.07.2007, e-fl. 119, estão corretos.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva