



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 11080.722423/2014-61  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2401-011.260 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de julho de 2023  
**Recorrente** BIELA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 77. RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE.

A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples Nacional não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão. Não há impedimento, mas relação de prejudicialidade em razão de o trânsito em julgado administrativo do cancelamento do ADE de exclusão do Simples ensejar a insubsistência dos Autos de Infração decorrentes da exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Wilsom de Moraes Filho, Matheus Soares Leite, Marcelo de Sousa Sateles (suplente convocado), Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Miriam Denise Xavier.

**Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 139/175) interposto em face de decisão (e-fls. 114/123) que julgou improcedente impugnação contra os seguintes Autos de Infração - AIs:

**AIOP n.º 51.040.524-0** (e-fls. 03/11), a envolver as rubricas “**12 Empresa**”, “**13 Sat/rat**” e “**14 C.ind/adm/aut**” (levantamentos: **CI** – CONTRIBUINTE INDIVIDUAL e **FP** – FOLHA DE PGTO) e competências 01/2011 a 12/2011; e

**AIOP n.º 51.040.525-8** (e-fls. 12/17), a envolver a rubrica “**15 Terceiros**” (levantamento: **FP**) e competências 01/2011 a 12/2011;

Todos os AIs foram cientificados em 01/04/2014 (e-fls. 03 e 12). O Relatório Fiscal consta das e-fls. 20/22. Na impugnação (e-fls. 63/89), foram abordados os seguintes tópicos:

- (a) Nulidade por não ser definitiva a exclusão do SIMPLES.
- (b) Desconsideração de pagamentos.
- (c) Jurisprudência.
- (d) Multa.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação (e-fls. 114/123):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional, proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido, independentemente do julgamento de eventual manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

Os pagamentos legalmente considerados como salário-de-contribuição para fins previdenciários, compõem a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTOS PARA O SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com o valor recolhido para o Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar n.º 123, de 2006.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. LIMITES DE COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Acórdão de Impugnação foi cientificado em 21/08/2014 (e-fls. 136/137) e o recurso voluntário (e-fls. 139/175) interposto em 11/09/2014 (e-fls. 139), em síntese, alegando:

- (a) Nulidade por não ser definitiva a exclusão do SIMPLES. A empresa recorrente recebeu no dia 11 de fevereiro de 2014 a intimação do Ato Declaratório Executivo n.º 004 que acarretou sua exclusão retroativa a janeiro de 2011 do SIMPLES NACIONAL, tendo apresentado manifestação de inconformidade ainda não julgada administrativamente. Não há como haver a lavratura de um auto de infração na medida em que não há a exclusão definitiva e anulação dos recolhimentos de tributos realizados sob a égide do Simples Nacional (Resolução CGSN n.º 1555/2007, art. 4º, §3ºAA). Que não se fale de que o auto de infração é necessário a fim de proteger os créditos fiscais da decadência, pois esta somente começará a ocorrer a partir da decisão definitiva sobre o ato de exclusão, uma vez que a própria jurisprudência reconhece os efeitos *ex nunc* do ato declaratório. Não pode a Receita Federal imputar um ônus baseada em hipóteses, muito menos inscrição em dívida ativa e execução fiscal. Há clara ofensa aos princípios constitucionais do Devido Processo Legal e da Ampla Defesa (jurisprudência; doutrina; e Súmula STF n.º 473). Logo, os autos devem ser anulados e novamente lavrados apenas quando da exclusão definitiva.
- (b) Desconsideração de pagamentos. Em sendo assim, há de ser revisto os débitos consolidados, uma vez que não lograram considerar os pagamentos efetuados, sendo de necessária revisão, não somente em relação ao principal, assim como em relação aos juros e multa (Súmula CARF n.º 76).
- (c) Jurisprudência. Na esteira da jurisprudência a Receita Federal do Brasil - Coordenação-Geral de Tributação, na Solução de Consulta n.º 126 - Cosit, em 28 de maio de 2014, reconheceu a inaplicabilidade da contribuição previdenciária sob as verbas indenizatórias (aviso prévio indenizado, inclusive sobre o valor do décimo terceiro salário proporcional; férias não gozadas e indenizadas bem como o 1/3 a isto correspondente; férias usufruídas e o 1/3 destas; salário maternidade e paternidade; contribuições previdenciárias sobre os quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente laboral).
- (d) Multa. A multa de ofício de 75% representa verdadeiro confisco. Logo, diante dos princípios constitucionais do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, deve ser reduzida a 20%.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 21/08/2014 (e-fls. 136/137), o recurso interposto em 11/09/2014 (e-fls. 139) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Nulidade por não ser definitiva a exclusão do SIMPLES. O presente processo administrativo fiscal veicula inconformismo contra os AIOPs n.º 51.040.524-0 (e-fls. 03/11), a envolver as rubricas “12 Empresa”, “13 Sat/rat” e “14 C.ind/adm/aut”, competências 01/2011 a 12/2011, e n.º 51.040.525-8 (e-fls. 12/17), a envolver a rubrica "15 Terceiros", competências 01/2011 a 12/2011, tendo constado do Relatório Fiscal (e-fls. 20):

3. O contribuinte foi excluído do SIMPLES NACIONAL a partir de 01/01/2011, conforme ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/POA n.º 004 de Janeiro de 2014, em virtude a sua constituição ocorrer por Interpostas pessoas, conforme previsto no inciso IV do art.29, da Lei Complementar n.º 123/2006, com base no processo COMPROT 11080-720.789/2014-04.

4. Os valores apurados neste lançamento fiscal destinam-se à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos, e referem-se ao descumprimento das obrigações principais.

O argumento de não haver como se lavrar os presentes AIOPs decorrentes da exclusão do Simples Nacional em razão da pendência do processo n.º 11080.720789/2014-04, atinente ao inconformismo da empresa em face da exclusão do Simples, não prospera, pois 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, bem como o lançamento de multa por deixa-los de informar em GFIP. A inteligência em questão encontra respaldo em jurisprudência sumulada:

Súmula CARF n.º 77

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.

Acórdãos Precedentes:

Acórdão n.º 1102-00.442, de 26/5/2011 Acórdão n.º 1802-00.817, de 23/2/2011 Acórdão n.º 1803-00.753, de 16/12/2010 Acórdão n.º 105-16.665, de 13/9/2007 Acórdão n.º 101-96.040, de 2/3/2007

Há, contudo, relação de prejudicialidade por ter uma decisão favorável ao contribuinte no processo n.º 11080.720789/2014-04 o condão de ensejar a insubsistência dos presentes AIOPs, decorrente da exclusão do Simples, como ocorreu no caso concreto.

Isso porque, temos de ponderar os desdobramentos havidos no processo n.º 11080.720789/2014-04 e sua consulta no e-Processo revela o trânsito em julgado do Acórdão de Manifestação de Inconformidade n.º 14-56.557 - 5ª Turma da DRJ/RPO, de 6 de fevereiro de 2015, restando decidido:

<b>Acórdão</b>	<b>14-56.557 5ª Turma da DRJ/RPO</b>
<b>Sessão de</b>	06 de fevereiro de 2015
<b>Processo</b>	11080.720789/2014-04
<b>Interessado</b>	BIELA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA EPP
<b>CNPJ/CPF</b>	00.135.833/0001-60

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

**SIMPLES NACIONAL EXCLUSÃO. CONSTITUIÇÃO POR INTERPOSTAS PESSOAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

Para exclusão do regime do Simples Nacional de pessoa jurídica, por constituição por interpostas pessoas, necessária a comprovação de utilização de terceiros a figurar no quadro social, no intuito de se camuflar os sócios de fato, de maneira a usufruir indevidamente do regime simplificado.

Manifestação de Inconformidade

Procedente Sem Crédito em Litígio

### **Acórdão**

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente a manifestação de inconformidade.

Cientifique-se a interessada.

Sala de Sessões, em 06 de fevereiro de 2015.

EDUARDO ANTONIO GNATIUC - Relator

JOSÉ ALAOR DE CASTRO - Presidente

Participaram ainda do presente julgamento: ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA.

### **Relatório**

Trata-se de processo de Manifestação de Inconformidade com o Ato Declaratório Executivo - ADE - DRF/POA n.º 004. de 29 de Janeiro de 2014, que excluiu o contribuinte em questão do regime do Simples Nacional, em virtude de sua constituição ocorrer por interpostas pessoas, conforme disposto nos incisos IV do art. 29 da LC 123/2006 e no inciso IV do art. 5º da Resolução CGSN n.º 15, de 23 de julho de 2007.

Conforme referido Ato Declaratório, os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir de 01/01/2011.

(...) **Voto** (...)

Uma vez não demonstrado efetivo impedimento à permanência da requerente no regime do Simples Nacional, VOTO pela procedência da Manifestação de Inconformidade e cancelamento do Ato Declaratório em questão.

Destarte, diante do cancelamento do Ato Declaratório Executivo - ADE - DRF/POA n.º 004. de 29 de Janeiro de 2014, que excluiu o contribuinte em questão do regime do Simples Nacional, impõe-se o cancelamento dos **AIOPs n.º 51.040.524-0 e n.º 51.040.525-8.**

Isso posto, voto por **CONHECER** do recurso voluntário e **DAR-LHE PROVIMENTO.**

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro