



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11516.720981/2016-97
ACÓRDÃO	2402-013.061 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	LUDMAR COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA - EPP
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2013

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE LANÇAMENTO FISCAL PREVIDENCIÁRIO.

O foro adequado para discussão acerca da exclusão da empresa do Simples é o respectivo processo instaurado para esse fim. Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário previdenciário rediscussão acerca dos motivos que conduziram à expedição do Ato Declaratório Executivo e Termo de Exclusão do Simples.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, não conhecer do recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

João Ricardo Fahrion Nüske – Relator

Assinado Digitalmente

Rodrigo Duarte Firmino – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Francisco Ibiapino Luz (substituto[a] integral), Gregorio Rechmann Junior, Joao Ricardo Fahrion Nuske, Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano, Marcus Gaudenzi de Faria, Rodrigo Duarte Firmino (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 11516.720981/2016-97, em face do acórdão nº 14-63.347, julgado pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, na qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar improcedente a impugnação.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

Trata-se o presente processo de dois Autos de Infração de Obrigação Principal - AIOPs, com ciência ao contribuinte em 04/05/2016, relativos a:

- contribuições previdenciárias, parte patronal e as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais de trabalho - GILRAT, no valor de R\$ 195.128,47 (cento e noventa e cinco mil, cento e vinte e oito reais e quarenta e sete centavos);
- contribuições a outras entidades e fundos (terceiros), no caso, Serviço Social do Comércio - SESC, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (Salário Educação) - FNDE, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, no valor de R\$ 58.281,86 (cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e um reais e oitenta e seis centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal do Processo Administrativo - RFPA (fls. 72 a 75), os fatos geradores das contribuições exigidas correspondem aos valores de remuneração paga a segurados empregados e a contribuintes individuais, informadas nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social (GFIPs) transmitidas pela autuada para o período de 01/2012 a 12/2013.

Informa o RFPA que o presente lançamento fiscal foi motivado pelo indeferimento da inclusão do contribuinte no Simples Nacional, em função do não acolhimento da impugnação ao Termo de Indeferimento à opção pelo Simples Nacional retroativa a 01/01/2009, conforme constante no processo n.º Comprot 11516.003363/2010-93 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, cujo resultado foi comunicado ao sujeito passivo por meio da Intimação ARF/SJE/SC n.º 157 de 16/04/2014.

Cientificada da decisão, a interessada deixou de apresentar impugnação à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ e também não procedeu às correções das pendências citadas na intimação dentro do prazo concedido, pelo que teve indeferida sua inclusão no Simples Nacional nos anos

calendário 2009 e 2010, muito embora tenha continuado a declarar suas GFIPs como se fosse optante pelo citado sistema simplificado de recolhimento de impostos e contribuições.

A empresa somente voltou a ser optante pelo Simples Nacional a partir de 01/01/2014.

Afirma ainda o RFPA que a não declaração em GFIP das contribuições exigidas nos AIOPs em tela caracteriza, em tese, crimes de sonegação de contribuição previdenciária e crime contra a ordem tributária, tendo sido emitida Representação Fiscal para Fins Penais às autoridades competentes para que tomem as providências que entenderem cabíveis..

Em julgamento a DRJ firmou a seguinte posição:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2013

OPÇÃO PELO SIMPLES. INDEFERIMENTO. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

O indeferimento da opção da empresa pelo Simples implica no retorno ao pagamento mensal normal de impostos e contribuições, incluindo contribuições à Seguridade Social a cargo da pessoa jurídica.

ARGUIÇÕES DE ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE. VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA.

À autoridade administrativa cabe cumprir a determinação legal, aplicando o ordenamento vigente aos fatos geradores e infrações concretamente constatadas, não sendo competente para discutir a constitucionalidade da lei e se esta fere ou não dispositivos e/ou princípios constitucionais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Sobreveio Recurso Voluntário alegando, em síntese a reforma da decisão recorrida É o relatório.

VOTO

Conselheiro **João Ricardo Fahrion Nüske**, Relator

Considerando que a Recorrente não trouxe nenhum argumento e/ou justificativa capaz de demonstrar equívoco no Acórdão recorrido e, por concordar com os fundamentos

utilizados, decido mantê-lo por seus próprios fundamentos, valendo-me do artigo 50, §1º, da Lei nº 9.784/995 c/c o artigo 114, §12, I, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“RICARF”), o qual adoto como razão de decidir, in verbis:

A empresa foi autuada pelo motivo e valor da multa descritos no Relatório que precede o presente Voto, com os fundamentos legais detalhados nos tópicos denominados “Enquadramento Legal da Infração”, sob o título “Descrição dos Fatos Relacionados à Infração” dos de cada um dos autos de infração.

Conforme o Relatório Fiscal do Processo Administrativo - RFPA (fls. 72 a 75), o sujeito passivo teve indeferida sua inclusão no Simples Nacional pelo não acolhimento de sua impugnação ao Termo de Indeferimento à opção pelo Simples Nacional, retroativo a 01/01/2009 (processo nº Comprot 11516.003363/2010-93).

Cientificada da decisão, a interessada não apresentou impugnação à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ e nem procedeu à correção das pendências citadas na intimação dentro do prazo concedido, pelo que teve indeferida sua inclusão no Simples Nacional, somente tendo voltado à condição de optante a partir de 01/01/2014, muito embora não tenha deixado de declarar suas GFIPs como se fosse optante pelo citado sistema simplificado de recolhimento de impostos e contribuições.

Em sua impugnação, o contribuinte centra sua argumentação nos motivos que culminaram com sua exclusão do Simples, afirmando somente ter tomado conhecimento do indeferimento de sua opção na ocasião da intimação dos autos de infração ora em discussão, concluindo serem estes ilegais, por não haver, à época dos fatos, qualquer impedimento legal que vedasse seu ingresso no Simples Nacional.

No tocante à alegação de desconhecimento da decisão do indeferimento, assim consta no RFPA:

“5.1.1. O sujeito passivo tomou ciência da Intimação ARF/SJE/SC nº 157 de 16/04/2014, conforme cópia do Aviso de Recebimento - AR, que a informava do indeferimento, e deixou de apresentar impugnação à Delegacia Regional de Julgamento - DRJ e tampouco procedeu as correções das pendências citadas na respectiva intimação, dentro do prazo concedido. Em consequência desses fatos, teve indeferida a sua inclusão no sistema Simples Nacional, no ano calendário 2009 e no ano calendário 2010.” Consta, na fl. 87 dos autos, cópia do Aviso de Recebimento - AR, datado de 05/04/2014, relativo à Intimação ARF/SJE/SC nº 157 de 16/04/2014, comunicando ao contribuinte o não acolhimento de sua impugnação ao Termo de Indeferimento à opção pelo Simples Nacional, retroativo a 01/01/2009.

Portanto, não procede a alegação, por parte da autuada, de desconhecimento do indeferimento.

Conforme já citado anteriormente, todo o conteúdo da impugnação é focado apenas na questão da incorreção e da ilegalidade da exclusão da interessada do Simples Nacional, em nenhum momento abordando a questão dos lançamentos que compõem este processo, não havendo nenhuma manifestação contrária à lavratura dos presentes AIOPs, a não ser, genericamente, que afrontam diversos princípios constitucionais.

Ocorre que a ação fiscal que levou aos lançamentos tributários em tela parte da premissa de que a empresa já estava corretamente excluída do Simples e, em função disso, são devidas as contribuições previdenciárias patronais e aquelas destinadas às entidades terceiras, exatamente nos valores aqui cobrados, não havendo que se tratar, no presente processo, sobre a correção ou não da exclusão da empresa do citado sistema simplificado de tributação.

Em consulta ao sistema Simples Nacional/Consulta Optantes, anexadas aos autos, observam-se as seguintes informações:

- campo “Situação Atual”: “Situação no Simples Nacional: Optante pelo Simples Nacional desde 01/01/2014”;
- campo “Períodos Anteriores”: “01/07/2007 a 31/12/2008 - Excluída por Ato Administrativo pela Receita Federal”.

As mesmas informações podem ser confirmadas no sistema Simples Nacional/Consulta Histórico, também anexada aos autos.

Note-se que a pessoa jurídica excluída do Simples sujeitar-se-á, no período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, conforme previsão expressa da Lei Complementar nº 123/06:

“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.”

A partir da data de vigência da exclusão do sistema favorecido de tributação cessam os efeitos da substituição, passando a empresa a contribuir para a Seguridade Social nos termos da Lei nº 8.212/91.

Dessa forma, mesmo não sendo este o momento processual para se discutir o indeferimento de sua opção pelo Simples Nacional, tendo sido o rito processual de exclusão corretamente procedido e respeitado o direito à ampla defesa e ao contraditório do contribuinte, não são pertinentes suas alegações em sentido contrário.

Para todos os efeitos, a impugnante, no período de 2009 a 2013, não foi optante pelo Simples, sendo devidas as contribuições apuradas nos presentes AIOPs.

Em sua impugnação, o sujeito passivo dispõe ainda, genericamente, sobre violações a outros princípios constitucionais quando da lavratura dos AIOPs que compõem este processo.

Há que se destacar que um dos princípios basilares da administração pública é o da legalidade, princípio que obsta a aplicação da discricionariedade pelo gestor público, ou seja, existe a obrigação de cumprir e respeitar as leis em vigor.

Assim, a lei, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não tenha sido declarada pelos órgãos competentes do Poder Judiciário, surtirá efeito enquanto vigente e será obrigatoriamente cumprida pela administração por força do ato administrativo vinculado.

Não é possível, em sede administrativa, afastar a aplicação de legislação em vigor, conforme estabelece o art. 18 da Portaria RFB nº 10.875, de 16/08/2007 (DOU de 24/08/2007) e art. 26-A do Decreto nº 70.235/1972, acrescentado pela MP 449, de 03/12/2008, transformada na Lei nº 11.941/09, este transcrito abaixo:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.” Sendo assim, a Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade ou sua ilegalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos concretos, de dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos competentes.

No âmbito do procedimento administrativo tributário, lhe cabe exclusivamente verificar se o ato praticado pelo agente está, ou não, conforme a legislação, sem emitir juízo sobre a legalidade ou a constitucionalidade das normas jurídicas que embasam tal ato.

A apuração e o lançamento dos créditos previdenciários, como ora exigidos, têm sua origem através de diplomas legais vigentes à época, os quais têm aplicação plena até decisão judicial em contrário.

Nenhuma ressalva à atuação do agente fiscal relativamente às presentes lavraturas.

Representação Fiscal para Fins Penais - RRFPP Quanto ao inconformismo do contribuinte com relação à RFFPP, alegando não existir, no presente caso, crime de sonegação previdenciária, cabe esclarecer que a menção de sua elaboração tem caráter meramente informativo, sendo formalizada em processo distinto, em atendimento ao disposto na Portaria RFB nº 2.439, de 21/12/2010 e que o processo a ela referente permanecerá no âmbito da unidade de controle até a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente ou na ocorrência das hipóteses previstas no art. 5º da citada Portaria.

Ademais, este Conselho possui precedentes no exata sentido da decisão recorrida, conforme Acórdão nº 2401-008.339 proferido em 03.09.2020 pela 1ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 2ª Seção de Julgamento:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/08/2007

SOBRESTAMENTO DO PROCESSO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

Tendo em vista que o processo que trata da exclusão da contribuinte do Simples Nacional já foi julgado por este CARF, o pedido não procede e o presente julgamento não deve ser sobrestado.

EXCLUSÃO SIMPLES. ANÁLISE DE PROCESSO PRÓPRIO.

PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. SÚMULA CARF 77.

A constituição de auto de infração para apurar a exigência de tributo devido em razão de exclusão da empresa do regime do SIMPLES nacional, não implica em suspensão de processo administrativo fiscal, uma vez que o crédito ainda está sendo formalmente constituído, para aí sim se for o caso ser suspenso conforme análise da autoridade lançadora e das normas tributárias vigentes. O respectivo ato tem o condão de prevenir o lançamento, evitando-se a decadência. Ademais nos termos da Súmula CARF nº 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”.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

O Supremo Tribunal Federal julgou, com repercussão geral (RE 601.314/SP), constitucionais os dispositivos da LC nº 105/2001 que permitem a Receita Federal obter dados bancários de contribuintes, fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE LANÇAMENTO FISCAL PREVIDENCIÁRIO.

O foro adequado para discussão acerca da exclusão da empresa do Simples é o respectivo processo instaurado para esse fim. Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário previdenciário rediscussão acerca dos motivos que conduziram à expedição do Ato Declaratório Executivo e Termo de Exclusão do Simples.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Súmula CARF nº 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SIMPLES NACIONAL. EMPRESA EXCLUÍDA.

A empresa excluída do Simples Nacional deve recolher as contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social e aquelas por ela arrecadadas para terceiros, incidentes sobre os valores pagos a todos os segurados que lhe prestem serviços, nos termos da legislação vigente.

Desta forma, adoto as razões trazidas pela DRJ como fundamento da decisão. Todavia, entendo de maneira diversa quando a conclusão.

Assim como trazido pela DRJ, bem como pelo julgado citado acima, não cabe no processo de cobrança de créditos decorrentes de contribuições sociais, discutir sobre a correção ou não da exclusão da empresa do SIMPLES Nacional.

Desta forma, em não sendo cabível a referida discussão, entendo por não conhecer do recurso voluntário interposto.

Conclusão

Ante o exposto voto por não conhecer do recurso voluntário interposto.

Assinado Digitalmente

João Ricardo Fahrion Nüske