



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.721581/2011-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.981 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de julho de 2023
Recorrente ZIP LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/05/2011

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. 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.

SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. NULIDADE DECLARADA. DECISÃO QUE DEVE SER APLICADA NESTES AUTOS. QUESTÕES VINCULADAS POR PREJUDICIALIDADE.

As questões aventadas em processo em que se discute exclusão do SIMPLES são vinculadas por prejudicialidade às questões sobre a constituição de crédito de contribuições previdenciárias, lançado de acordo com o regime de tributação das empresas em geral, de modo que a decisão ali exarada deve ser aplicada nesses autos, evitando-se, assim, sejam proferidas decisões conflitantes ou contraditórias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Alexandre Lázaro Pinto (Suplente convocado(a)), Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2201-010.981 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11516.721581/2011-94

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 206/213) interposto contra decisão no acórdão exarado pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS) de fls. 189/194, que julgou a impugnação improcedente, mantendo os créditos tributários formalizados nos autos de infração abaixo referidos, consolidados em 12/09/2011 e acompanhados do Relatório Fiscal (fls. 52/55):

- AI – Auto de Infração – DEBCAD nº 51.004.670-3, no montante de R\$ 27.851,68, já incluídos juros e multa de ofício, referente às contribuições devidas à seguridade social que a empresa descontou de seus empregados sem, contudo, efetuar os recolhimentos na época própria (fls. 02/14).
- AI – Auto de Infração – DEBCAD nº 51.004.671-1, no montante de R\$ 355.456,88, já incluídos juros e multa de ofício, refere-se às contribuições patronais a cargo da empresa: a) calculadas sobre os valores de pagamentos efetuados a segurados empregados e contribuintes individuais, cujas bases de cálculo foram retiradas das folhas de pagamento apresentadas. b) calculadas sobre os valores de pagamentos efetuados a segurados empregados, destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (fls. 15/32) e
- AI – Auto de Infração – DEBCAD nº 51.004.672-0, no montante de R\$ 94.775,29, já incluídos juros e multa de ofício, referente às contribuições a cargo da empresa, devidas a terceiras entidades (FNDE, INCRA, SEBRAE e SESCOOP, calculadas sobre os valores de pagamentos efetuados a segurados empregados, cujas bases de cálculo foram retiradas das folhas de pagamento apresentadas (fls. 33/48).

Abaixo segue reproduzido o “Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo” (fl. 49):

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**

Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB

Número do MPF: 0920100.2011.00181

Informação Protegida por Sigilo Fiscal

Fl. 49

Pág.: 1 / 1

Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo

COMPROT: 11516.721581/2011-94

Sujeito Passivo

Nome: ZIP LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA.

CPF / CNPJ / CEI: 09.571.270/0001-27

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA

Contribuição	187.454,19
Juros	27.412,01
Multa de Ofício	140.590,68
Valor do Crédito Apurado	355.456,88

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SEGURADOS

Contribuição	14.892,91
Juros	1.789,06
Multa de Ofício	11.169,71
Valor do Crédito Apurado	27.851,68

CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS

Contribuição	
FNDE	21.552,52
INCRA	1.724,21
SEBRAE	5.172,57
SESCOOP	21.552,49
Juros	7.272,12
Multa de Ofício	37.501,38
Valor do Crédito Apurado	94.775,29

ENQUADRAMENTO LEGAL:

Art. 9º, caput e § 1º, do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pelos arts. 1º da Lei nº 8.748/93 e 113 da Lei nº 11.196/05.

Do Lançamento

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fl. 190):

Dos lançamentos

Trata-se de crédito tributário lançado pela fiscalização contra a empresa acima identificada, consolidado em 13 de setembro de 2011, formalizado nos seguintes autos de infração:

- 1) AI Debcad nº 51.004.670-3, no valor de R\$ 27.851,68 (vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta e um reais e sessenta e oito centavos), referente a contribuições previdenciárias devidas pelos segurados empregados no período de janeiro de 2010 a abril de 2011;
- 2) AI Debcad nº 51.004.671-1, no valor de R\$ 355.456,88 (trezentos e cinquenta e cinco mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e oitenta e oito centavos), referente à contribuição previdenciária da empresa, incidente sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais, inclusive aquela destinada para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidente sobre as remunerações dos segurados empregados, no período de janeiro de 2009 a maio de 2011;
- 3) AI Debcad nº 51.004.672-0, no valor de R\$ 94.775,29 (noventa e quatro mil, setecentos e setenta e cinco reais e vinte e nove centavos), referente às contribuições destinadas a outras entidades e fundos (no caso, para o FNDE, INCRA, SEBRAE e SESCOOP) incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados, no período de janeiro de 2009 a maio de 2011.

Segundo o Relatório Fiscal do Auto de Infração, às fls. 52 a 55, o sujeito passivo foi excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições

devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 154, de 17 de agosto de 2011, em anexo, com efeitos a partir de 1º de abril de 2008.

Em razão da exclusão do Simples, foram apuradas as contribuições previdenciárias e destinadas a outras entidades e fundos. Foi criado um único código de levantamento denominado “Folhas de Pagamento”, foram considerados como créditos e deduzidos os valores recolhidos pelo contribuinte, bem como aqueles destacados em notas fiscais de serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra.

(...)

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado pessoalmente dos lançamentos em 13/09/2011 (fls. 02, 15 e 33) e apresentou impugnação em 11/10/2011 (fls. 74/80), acompanhada de documentos (fls. 81/150), com os seguintes argumentos consoante resumo no acórdão (fls. 190/191):

(...)

Da impugnação

Cientificada das autuações pessoalmente em 13 de setembro de 2011 (fls. 02, 15 e 33), a autuada apresentou impugnação tempestiva em 11 de outubro de 2011 por meio do arrazoadado de fls. 74 a 80, instruída com os documentos de fls. 81 a 150, cujos argumentos estão a seguir sintetizados:

- a) Refere-se ao Ato de Declaratório de Exclusão do Simples Nacional, emitido pela DRF como entendimento dissociado da interpretação dada à matéria pela própria Receita Federal, afirmando que a atividade que exerce não constitui impedimento à opção pelo regime simplificado de tributação. Colaciona aos autos soluções de consulta e decisões da DRJ que entende darem suporte ao seu entendimento.
- b) Informa que, paralelamente à presente impugnação, apresentou manifestação de inconformidade contra o ato de exclusão do Simples, sustentando a ilegalidade do ato, e na eventualidade de reconhecimento deste, que seus efeitos não sejam retroativos a 01 de abril de 2008, mas, sim, a partir de 22 de agosto de 2011 – data da constatação pela autoridade administrativa do motivo da exclusão.
- c) Afirma que “a autoridade lançadora, apesar de não ter expressamente relatado, glosou as compensações regularmente informadas nas GFIP dos períodos de 01, 04 a 13/2010, 01, 02 e 04/2011.”
- d) Neste particular, diz que a ausência de fundamentação das autuações as tornam nulas de pleno direito, por flagrante preterição ao direito de ampla defesa.
- e) Destaca, neste passo, que tratavam-se de créditos de retenções de períodos anteriores, não aproveitados na própria competência, suficientes para extinguir os débitos informados em GFIP, conforme tabela que elabora. Diz que o fato de parte das contribuições não terem sido recolhidas aos cofres públicos, não justifica a glosa das compensações delas decorrentes.

Ao final requer sejam julgados improcedentes os autos de infração 51.004.671-1 e 51.004.672-0, em razão da regularidade da adesão da empresa ao Simples Nacional, bem como o auto de infração 51.004.670-3, por conta das compensações regularmente efetuadas.

O processo foi baixado em diligência, conforme despacho nº 24/2013, de 07 de novembro de 2013, para que a autoridade de origem se manifestasse no sentido de prestar esclarecimentos acerca dos valores informados em GFIP a título de compensação e o motivo pela qual não consta no relatório fiscal quaisquer considerações acerca destes valores.

Em resposta, fls. 157 a 164, a fiscalização informou que “efetuiu todos os cálculos das contribuições para a seguridade social e terceiras entidades, considerando a ZIP

LOCADORA como empresa NÃO OPTANTE pelo SIMPLES NACIONAL” (...) e que “no período, em várias competências a empresa declarou em GFIPs, na condição de optante pelo SIMPLES NACIONAL, valores retidos, em virtude de cessão de mão de obra, assim como compensações em casos em que as retenções eram superiores aos valores calculados considerando seu enquadramento no sistema simples”. Elaborou quadro demonstrativo com os valores declarados pela empresa em GFIPs como retenções e compensações; bem assim quadro com os valores efetivamente retidos pelos tomadores de serviços, observando que estes valores constam do Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados, integrante dos autos de infração 51.004.670-3 e 51.004.671-1. A seguir informa que para o cálculo das contribuições devidas como empresa não optante pelo SIMPLES foram deduzidos todos os valores retidos em nota fiscal e os valores recolhidos no código 2100.

O contribuinte tomou ciência da informação acima referida, se manifestando no sentido de ratificar a impugnação apresentada, considerando que, “uma vez restabelecida a adesão da empresa ao SN (processo nº 11516.721427/2011-12), não sobejará contribuição patronal ou de terceiros em aberto, pois os montantes retidos e recolhidos no período de apuração objeto da presente autuação são suficientes para extinguir as contribuições a cargo dos trabalhadores”.

Da Decisão da DRJ

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS), em sessão de 15 de julho de 2014, no acórdão nº 10-50.832 – 7ª Turma da DRJ/POA (fls. 189/194), julgou a impugnação improcedente, conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 189):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/05/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. LANÇAMENTO DO CRÉDITO.

Tratando o processo de crédito relativo a contribuições previdenciárias, exigíveis por decorrência da exclusão da empresa do sistema SIMPLES, o foro adequado para discussão acerca dessa exclusão é o respectivo processo instaurado para esse fim. Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário o reexame dos motivos que ensejaram a emissão do ato de exclusão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência do acórdão em 13/10/2014 (AR de fl. 204) e interpôs recurso voluntário (fls. 206/213), em 06/11/2014, conforme atesta carimbo dos Correios no envelope anexo às fls. 215/216, recepcionado em 10/11/2014, de acordo com carimbo apostado na fl. 206, com os argumentos sintetizados nos tópicos abaixo:

- (i) Resumo das autuações, da impugnação e do acórdão recorrido;
- (ii) Nulidade do julgamento de primeira instância;
- (iii) Relação de prejudicialidade e dependência entre o processo de lançamento e o processo de exclusão do SN;
- (iv) efeitos da exclusão do Simples Nacional;
- (v) Contribuições de segurados: extinção por compensação de créditos de retenções;
- (vi) Pedido.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Fl. 6 do Acórdão n.º 2201-010.981 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11516.721581/2011-94

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

PRELIMINARES

Em sede de preliminar o Recorrente suscita a nulidade do julgamento de primeira instância sob o fundamento de que, segundo o acórdão recorrido, a manifestação de inconformidade apresentada contra o ato de exclusão do Simples Nacional teria sido julgada improcedente, quando, na verdade, a ementa do julgado indica o contrário.

Salienta não ter sido intimado do acórdão que julgou a aludida manifestação de inconformidade, de modo que não tem condições de assegurar se houve ou não provimento ao seu pedido.

Nesse contexto, aduz que, diante da enunciação incompleta da ementa julgamento da manifestação de inconformidade, referente ao processo administrativo nº 11516.721427/2011-12 e considerando que tal julgamento constituiu motivo determinante para a improcedência da impugnação, deve ser reconhecido que a decisão de primeira instância preteriu gravemente o direito de defesa do Recorrente, sendo, portanto, nula, de acordo com o artigo 59, II do Decreto nº 70.235 de 1972.

Alega existir relação de prejudicialidade entre o processo de lançamento e o processo de exclusão do Simples Nacional.

Colaciona jurisprudência administrativa que confirmam a legalidade de sua opção pelo Simples Nacional.

O Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 154 de 17 de agosto de 2011 (fls. 68/69) teve origem na Representação para Exclusão do Simples (fls. 63/66) que, por sua vez, deu início ao processo administrativo fiscal nº 11516.721427/2011-12.

Destaca-se da narrativa da referida Representação Fiscal que a empresa incidiu na vedação prevista no artigo 17, XII da Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte: (Redação dada pela Lei Complementar nº 167, de 2019)

(...)

XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;

(...)

Quanto a possibilidade de lançamento de ofício de créditos tributários, convém mencionar que a matéria está pacificada no âmbito deste órgão colegiado administrativo, objeto do verbete sumular nº 77, abaixo reproduzido, de observância obrigatória por parte de seus membros, a teor do disposto no artigo 72 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 77

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

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. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Um dos efeitos imediatos da exclusão do Simples Nacional é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral, por expressa disposição legal do artigo 32 da Lei Complementar nº 123 de 2006¹:

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.

Desta forma, foi correto o procedimento do fiscal em lançar as contribuições patronais a partir do período em que se processaram os efeitos da exclusão, não havendo necessidade de suspender a fiscalização e aguardar o trânsito em julgado da discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE), nos termos da súmula CARF nº 77.

No processo nº 11516.721427/2011-12, referente à exclusão do regime do Simples Nacional, a DRJ em Porto Alegre ao analisar a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte, no acórdão nº 10-47.474, exarado em 13/11/2013, cuja ementa segue abaixo reproduzida, decidiu “(...) que os documentos apresentados se prestam para concluir pelo exercício de atividade passível de opção pelo enquadramento tributário sob o regime Simples Nacional, e que a cessão do operador da máquina não motivaria a exclusão do Simples Nacional.” Em decorrência concluiu “por DEFERIR o pedido de cancelamento do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 154, de 17 de agosto de 2011², fls. 41.”

¹ LEI COMPLEMENTAR Nº 123, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2006. (Republicação em atendimento ao disposto no art. 5º da Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011.)

Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.

² Anexo à fl. 68 dos presentes autos.

Acórdão	10-47.474 - 6ª Turma da DRJ/POA
Sessão de	13 de novembro de 2013
Processo	11516.721427/2011-12
Interessado	ZIP LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA
CNPJ/CPF	09.571.270/0001-27

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/04/2008

**EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - LOCAÇÃO DE VEÍCULO
COM FORNECIMENTO DE MÃO-DE-OBRA DE MOTORISTA**

Pode optar pelo Simples Nacional a pessoa jurídica que explore contrato de locação veículos, independentemente do fornecimento concomitante de mão-de-obra necessária à sua utilização, desde que não se enquadre em nenhuma das vedações legais à opção.

Manifestação de Inconformidade Procedente

Sem Crédito em Litígio

Acórdão

Acordam os membros da 6ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar procedente a manifestação de inconformidade.

Encaminhe-se à DRF/Florianópolis, para ciência do contribuinte da presente decisão.

Sala de Sessões, em 13 de novembro de 2013.

Assinado digitalmente por
Estelita Rovinski – Relatora e Presidente-Substituta

Vale acentuar que as questões aventadas no processo em que se discute a exclusão do Simples são vinculadas por prejudicialidade às matérias demandadas na constituição de crédito de contribuições previdenciárias, lançado de acordo com o regime de tributação das empresas em geral, de modo que a decisão ali exarada deve ser aplicada nesses autos, evitando-se, assim, que sejam proferidas decisões conflitantes ou contraditórias

Resta concluir-se, em face disso, que uma vez declarada a nulidade do ato ensejador do lançamento, resta prejudicada a análise dos demais argumentos do Recorrente, uma vez que não merecem prosperar os créditos tributários objetos das autuações formalizadas nos presentes autos.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Débora Fófano dos Santos