



**Ministério da Fazenda**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13982.000729/2010-00  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **2401-011.340 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 10 de agosto de 2023  
**Recorrente** JOVAL INDÚSTRIA DE PORTAS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2008

#### **DECADÊNCIA.**

O direito da fazenda pública constituir o crédito tributário da contribuição previdenciária extingue-se com o decurso do prazo decadencial previsto no CTN.

Na hipótese de lançamento de ofício de crédito tributário que o sujeito passivo não tenha antecipado o pagamento, ou quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se o disposto no CTN, art. 173, I.

#### **EXCLUSÃO DO SIMPLES. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 77.**

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a prejudicial de decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho - 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 Sáteles (suplente convocado), Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi e Miriam Denise Xavier (Presidente).

### **Relatório**

Trata-se de ação fiscal desenvolvida no contribuinte acima identificado que redundou na lavratura do AIOP/DEBCAD1 n.º 37.154.426-2 no valor de R\$ 117.745,69 (Cento e dezessete mil, setecentos e quarenta e cinco reais e sessenta e nove centavos) valor consolidado em 05/07/2010 e constitutivo de contribuições devidas às outras entidades ou fundos, ditas 'terceiros' (FNDE, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), incidente sobre a remuneração de segurados da Previdência Social na categoria de empregados.

O Relatório Fiscal se encontra às e-fls. 57/64.

Trata-se de autuação decorrente da exclusão do contribuinte do sistema de tributação favorecido destinado às microempresas e empresas de pequeno porte conhecido por SIMPLES (tanto o Federal quanto o Nacional) levada a efeito mediante a edição dos Atos Declaratórios do Executivo n.º 050 e 051, de 07 de junho de 2010 e com efeitos retroativos a 01/01/2005 e 01/07/2007, respectivamente. A exclusão do contribuinte foi formalizada no processo administrativo n.º 13.982.000484/2010-11 e acompanhou a autuação dos tributos internos fazendários (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS).

As contribuições sociais aqui constituídas são decorrentes da referida exclusão, nos termos dos arts. 16 da Lei n.º 9.317/96 e 32 da Lei Complementar n.º 123/2006. Os fatos geradores constituem-se em pagamento de remuneração a segurados obrigatórios da Previdência Social na qualidade de empregados e as bases-de-cálculo foram extraídas das folhas-de-pagamento apresentadas pelo sujeito passivo. Os valores porventura recolhidos pelo contribuinte em consonância com a sistemática de apuração e pagamento dos tributos devidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte não foram aproveitados nessa autuação, em razão de as empresas optantes pelo regime de tributação unificado encontrarem-se dispensadas da tributação para as entidades 'terceiras'.

A multa de mora e de ofício aplicadas ao crédito tributário observou a legislação vigente à época, de maneira que a multa de mora de 24% vigeu até a competência 11/2008, sendo aplicada a partir de então a multa de ofício introduzida pela MP n.º 449/2008 –posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009.

A fiscalização considerou caracterizada a ocorrência de conduta dolosa, que teve por desiderato a redução do pagamento das contribuições devidas, utilizando-se de meios transversos para poder aderir ao Sistema, especialmente a omissão da maior parte de sua receita, seguida da não contabilização de toda a sua movimentação bancária, tipificando a conduta de fraude e 'sonegação' descrita no art. 71 da Lei n.º 4.502/64, o que levou à imputação da multa de ofício ao agravamento previsto no § 1º do art. 44 da Lei n.º 9.430/96 nas competências cabíveis, bem como a aplicação do art. 173, I quanto ao prazo de apuração decadencial.

O contribuinte apresentou impugnação, às e-fls. 82/89, com base nos seguintes Tópicos:

-SÍNTESE DO AUTO DE INFRAÇÃO

-PRESCRIÇÃO / DECADÊNCIA

-IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DE CRÉDITOS  
RETROATIVAMENTE NA HIPÓTESE DE MODIFICAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO -  
CANCELAMENTO INTEGRAL DO AUTO DE INFRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ART. 146  
DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

-PEDIDO

### Demais fatos e atos do processo

Há nos autos peça denominada 'recurso' na qual o contribuinte manifesta sua inconformidade quanto aos Atos Declaratórios que redundaram na exclusão de ofício dos regimes tributários do Simples, no qual pleiteia a sua anulação pelas razões ali expostas (violação à garantia do contraditório e ampla defesa, impossibilidade de retroatividade dos Atos Declaratórios).

Foi proferido Acórdão n.º 14-53.810 - 10ª Turma da DRJ/RPO, (e-fls. 98/104), a impugnação foi julgada improcedente por unanimidade.

A seguir transcrevo as ementas da decisão recorrida:

#### ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2008

#### CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. EMPRESA EXCLUÍDA DO SIMPLES.

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

#### LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo devido começa a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ele poderia ter se realizado, uma vez presente a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. VINCULAÇÃO DEPENDENTE DE DISPOSIÇÃO LEGAL EXPRESSA.

As decisões judiciais e administrativas somente vinculam os julgadores de 1ª instância nas situações expressamente previstas na legislação.

Impugnação Improcedente  
Crédito Tributário Mantido

Cientificado do acórdão em 07/01/2015, conforme documento às e-fls. 107, apresenta Recurso Voluntário em 04/02/2015, e-fls. 109, que contém as seguintes alegações, em síntese:

Vem em tempo hábil, através do seu representante legal Sr. Adir Zonta, inscrito no CPF sob o nº 195.926.049-91, apelar a esse conselho, pela impugnação da notificação que originou esse débito, pelas mesmas razões apresentadas nos julgamentos anteriores.

Cabe Registrar que o contribuinte apresentou Recurso Voluntário tempestivo no processo: 13982.000727/2010-11 (e-fls. 461/469), que contém as seguintes alegações, em síntese:

#### I- Sobre a Notificação Fiscal

## II- Da Decadência

O lançamento dos créditos previdenciários relativos ao período anterior a julho de 2005, consoante preconiza o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional;

A fiscalização defende a existência de dolo e sonegação na conduta do contribuinte de supostamente omitir receitas para entrar e permanecer no sistema tributário favorecido, minorando, assim, a carga tributária devida.

Essa presunção não encontra respaldo probatório. O contribuinte jamais agiu com ânimo fraudulento ou sonegou as contribuições previdenciárias ou qualquer outra espécie de tributo. Inexiste prova de fraude e de sonegação.

## III-Do Mérito.

É impossível a apuração retroativa de créditos decorrentes da exclusão de ofício da empresa do SIMPLES, vez que entende ter havido modificação no critério jurídico pela Administração, já que a empresa vinha procedendo aos recolhimentos nos moldes daquela sistemática de tributação; tal ato, segundo ele, ofende a segurança jurídica e o ato jurídico perfeito e o quanto estabelecido pelo art. 146 do CTN, que deduz que tais modificações nos critérios jurídicos somente operam efeitos futuros (cita doutrina e julgados em apoio).

## III-CONCLUSÃO

Ante o Exposto, requer seja recebido o presente recurso voluntário, e lhe seja dado provimento, declarando-se a decadência do lançamento dos créditos tributários objeto do presente procedimento fiscal, e, subsidiariamente, a impossibilidade de apuração de créditos referentes a fatos geradores pretéritos por ter havido modificação de critério jurídico por parte da administração tributária.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro WILSON DE MORAES FILHO, Relator.

### ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

De início registro que no presente caso os efeitos do ato de exclusão do Simples foram discutidos no processo administrativo fiscal n.º 13982.000484/201011. Compulsando os autos desse processo verifiquei que ele já foi julgado definitivamente no âmbito administrativo e confirmou que a exclusão efetivou-se no período de 01/01/2005 a 01/07/2007.

Os atos de exclusão do simples devem ser discutidos em processo próprio, onde houve a exclusão, não cabendo análise neste processo.

### Da Decadência.

No presente caso, os fatos geradores ocorreram no período de 01/2005 a 12/2008, com ciência do contribuinte em 09/07/2010.

A Súmula vinculante STF n.º 08, de 20/6/08, dispõe que:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

Desta forma, aplicam-se os prazos previstos no CTN.

Nos lançamentos por homologação, para se apurar a decadência, na hipótese de existência de pagamento parcial e inexistência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra do CTN, art. 150, § 4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Por outro lado, inexistindo pagamento parcial e existindo a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a situação atrai a regra prevista no CTN, art. 173, I, contando-se o termo inicial do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

No presente caso a fiscalização o defende a existência do dolo, sonegação e fraude na conduta do contribuinte quando aderiu ao sistema tributário favorecido para reduzir o pagamento do tributo devido mediante a prática de omissão de receitas e por deixar de contabilizar a integralidade de sua movimentação bancária. Nesse desiderato, também qualificou a multa de ofício a partir das competências em que isso se tornou possível (12/2008).

No Relatório Fiscal (e-fls. 62) consta:

A opção pelo SIMPLES se deu ao arrepio da lei, por ato de flagrante má-fé: recomenda-se a leitura do Parecer SAFIS no 024/2010, de fls. 314/320, onde se encontram pormenorizados os meios transversos utilizados pelo autuado para poder aderir ao SIMPLES (especialmente omitir a maior parte de sua receita auferida e deixar de contabilizar a sua movimentação bancária).

O parecer Safis N° 024/2010 se encontra às e-fls. 320/336 (processo: 13982.000727/2010-11). Verifica-se que a empresa durante os anos-calendário 2005 a 2008 deixou de escriturar a sua movimentação financeira de modo a ocultar valores sujeitos à tributação.

Ficou demonstrado a ocorrência tanto de omissão de receita quanto da precária contabilização de sua movimentação bancária, que exclui da contabilidade nada menos do que quatro contas bancárias distintas, mantidas pelo sujeito passivo junto aos Bancos do Brasil, Itaú, do Estado de Santa Catarina e SICOB, com o claro propósito de impedir que o Fisco tomasse conhecimento da totalidade das receitas que transitaram em suas contas, omitindo faturamento.

Está clara a figura da sonegação prevista no artigo 71 da Lei nº 4.502/64.

O Sujeito Passivo não logrou êxito em afastar as ocorrências que lhe foram imputadas, logo ficou caracterizada a conduta dolosa e omissiva, que fundamentou a qualificação da multa e a regência do prazo decadencial pelo Art. 173, I do CTN.

Além do mais como a empresa se auto declarava como do Simples, ela recolhia apenas a contribuição retida dos segurados (prevista na Lei 8.212/91, art. 20), não havendo qualquer princípio de recolhimento das contribuições patronais (prevista na Lei 8.212/91, art. 22) ou para outras entidades e fundos, não havendo que se falar em pagamento antecipado sobre as rubricas lançadas pela fiscalização, fato que reforça à aplicação do Art. 173, I do CTN.

Como a ciência ocorreu em 09/07/2010 não há que se falar em decadência, pois todo o ano de 2005 poderia ter sido lançado.

Do Mérito.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples pela Secretaria da Receita Federal, proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido em decorrência da inscrição irregular no programa simplificado de tributação, independentemente do julgamento da insatisfação contra o ato declaratório de exclusão.

Um dos efeitos imediatos da exclusão do Simples é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral, por força de expressa disposição legal, sendo que a decisão que exclui a empresa do Programa Simples, apenas tem o condão de formalizar uma situação que já ocorrera de fato, tendo, assim, efeitos meramente declaratórios.

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

Não vislumbro a mudança de critério jurídico, mas de ilícito tributário promovido pelo Sujeito Passivo. O Recorrente não se encontrava dentro das exigências necessárias para estar no Simples Federal e Nacional, logo não poderia participar destes regimes tributários, razão pela qual foi excluído.

Não houve ofensa a segurança jurídica e nem a ato jurídico perfeito, pois houve apenas o cumprimento da legislação tributária.

**CONCLUSÃO**

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, afastar a prejudicial de decadência, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

**WILSON DE MORAES FILHO**

