



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.003148/2011-63
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.234 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de dezembro de 2020
Recorrente MAVIPEA JOIAS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

LIMITE DE RECEITA BRUTA

A microempresa que ultrapassar, no ano-calendário imediatamente anterior, o limite de receita bruta correspondente a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais) não poderá permanecer no sistema favorecido no ano-calendário subsequente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES NACIONAL.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iagaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (MG).

Adota-se, em sua integralidade, o relatório do Acórdão nº 02-36.028 – 4ª Turma da DRJ/BHE, complementando-o, ao final, com as pertinentes atualizações processuais.

O presente processo tem como ponto de partida a Representação Fiscal de fls. 3 a 9, da qual se extraem os trechos a seguir fielmente transcritos:

"No curso do procedimento fiscal instaurado contra o contribuinte acima identificado, e nos procedimentos fiscais instaurados contra os contribuintes PALACE JÓIAS LTDA, CNPJ: 64.376.759/0001-56 e DESIGN COMERCIO DE JÓIAS E RELÓGIOS LTDA, CNPJ: .25.625.547/0001-74, foram constatados os seguintes fatos:

As empresas DESIGN COMERCIO DE JÓIAS E RELÓGIOS LTDA, CNPJ:25.623.547/0001-74, MAVIPEA JÓIAS LTDA-ME, CNPJ: 00.103.095/0001-79 e PALACE JÓIAS LTDA, CNPJ: 64.376.759/0001-56, foram constituídas respectivamente em 28/02/1989,30/06/1994 e 12/10/1990, e todas elas possuem o mesmo objetivo social, com o CNAE 4783-1-01 - Comércio Varejista de artigos de joalheria.

Conforme demonstrado nas planilhas abaixo, as empresas fiscalizadas, MAVIPEA JÓIAS LTDA-ME, PALACE JÓIAS LTDA e DESIGN COMERCIO DE JÓIAS E RELÓGIOS LTDA, todas enquadradas na condição de microempresas conforme DSPJ-Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica -ano calendário de 2006, foi apurado que as empresas possuem o mesmo quadro societário composto pelos Srs. MAURO VINÍCIUS PEREIRA ALFENAS, CPF: 680.193.866-53 e OSWALDO PINTO ALFENAS, CPF: 133.161.686-72, conforme as últimas alterações contratuais apresentadas, sendo que as mesmas auferiram no decorrer do ano calendário de 2006, receita bruta em montante acumulado de R\$ 6.735.372,84, sendo o faturamento da empresa DESIGN no valor de R\$740.441,85, da empresa PALACE no valor de R\$ 666.094,43 e da empresa MAVIPEA no valor de R\$ 5.328.836,56, excedendo ao limite estabelecido para permanecer no SIMPLES Federal - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte."

Depois de apresentar tabela discriminando, mês a mês, a receita das empresa acima identificadas no ano calendário de 2006, continua:

"Diante o exposto, como as empresas infringiram o art. 9º , inc. II da Lei nº 9.317/1996 ao optar e permanecer no SIMPLES nos anos calendários seguintes, mesmo excedendo os limites estabelecidos para Empresas de Pequeno Porte (EPP), foi proposta a exclusão do SIMPLES FEDERAL fundamentado no art. 14, I da Lei nº 9.317/1996, conforme processo 15504.021200/2010-82.

Considerando que a situação persiste para o ano-calendário de 2007, conforme abaixo demonstrado, proponho fundamentado no artigo 3º , inciso II, § 4º o alínea IV e nos artigos 28 e 29, inciso I,

da Lei Complementar 123/06, a exclusão do SIMPLES NACIONAL - Regime Especial Unificado de arrecadação de Tributos e Contribuições, com efeitos a partir de 01/07/2007."

Em 04 de abril de 2011, a DRF BELO HORIZONTE emite o Despacho Decisório nº 505, fls. 23/28, com a conclusão a seguir transcrita:

"Assunto: Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte -Simples Nacional.

Ementa:

- Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais);*
- Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).*

Base legal: Lei Complementar 123/2006; Resoluções CGSN nº 04, de 30/05/2007, e CGSN nº 15, de 23/07/2007."

Em decorrência, foi emitido o Ato Declaratório Executivo DRF/BHE/Nº 62, de 04/04/2011, fls. 29 determinando a exclusão da empresa em epígrafe, do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples, com a mesma descrição e fundamentação acima transcrita, com efeitos a partir de 01/07/2007.

A interessada apresenta sua impugnação, de fls. 970/972, registrando que foi apresentada impugnação contra os autos de infração decorrentes do MPF 061.0100/00672/09, afirmando que se argüiu em preliminar a ilegitimidade da sua exclusão do Simples, por entender ser "o procedimento desrespeitoso às normas aplicáveis, mormente o disposto no art.15 da Lei 9317/96". Por este raciocínio entende ser nula a exigência dos AI, "consoante disposto no art. 149 do CTN." Argumenta ainda que os atos declaratórios foram emitidos com o objetivo de sanar falha processual, concluindo:

"O aqodamento do fisco na constituição do Crédito Tributário e a forma como se tenta sanear o processo, torna-o como um todo invalido devendo ser revisto e cancelamento por Despacho Administrativo como expressamente determina o art. 149 da Lei 5172/66, o que expressamente REQUER."

Acompanhada a impugnação cópias dos atos administrativos anteriormente mencionados, do Despacho Decisório nº 505, do ADE nº 62, estes últimos referentes à exclusão da empresa do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/07/2007, alterações contratuais e documentos de identidade .

Eis o que se tem para relatar.

Do Acórdão de Manifestação de Inconformidade

A **4ª Turma da DRJ/BHE**, por meio do Acórdão nº **02-36.028**, julgou a Manifestação de Inconformidade Improcedente, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

NULIDADE DE LANÇAMENTO

Verificada nos autos a inexistência de qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade.

FASE DE AUDITORIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.

Os procedimentos no curso da auditoria fiscal não determinam nulidade, por cerceamento ao direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, pois tais direitos só se estabelecem após a ciência do ato administrativo ou após a respectiva impugnação, conforme o caso, ainda mais quando todos os fatos que motivaram a autuação estão devidamente historiados nos autos

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

LIMITE DE RECEITA BRUTA

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou EPP que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

SÓCIOS COMUNS

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou EPP cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite R\$2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Observa-se que a decisão do órgão julgador *a quo* teve como seguintes **fundamentos**:

1. A impugnante apresenta sua defesa, integralmente transcrita para melhor análise.

“DOS FATOS:

Contra a manifestante foram lavrados Autos de Infração gerados pelo MPF 061.0100/00672/09.

Contra os Autos de infração foi apresentado Impugnação, onde em preliminar arguiu-se a ilegitimidade da exclusão da Impugnante do SIMPLES, sendo o procedimento adotado desrespeitoso às normas aplicáveis, mormente o disposto no art. 15 da Lei 9317/96 que expressamente impõe: "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.

O Fisco presume ter ultrapassado o limite em 2007 e procede a exclusão, com efeito, retroativo a 01/01/2007, em flagrante desrespeito ao parágrafo 3o do citado art., sendo que a exclusão deverá ser precedida de Ato Declaratório específico com direito a ampla defesa, com efeito, suspensivo.

Isso não ocorreu, o que torna nula a exigência dos AI consoante o disposto no art. 149 do CTN.

Para tentar sanar a falha processual, a Autoridade lançadora gerou os Atos Declaratórios Executivos n.ºs DRF/BHTE n.º 27/2011 de 04 de abril de 2011 e DRF/BHTE/ n.º 62 de 04 de abril de 2011, que por sua vez procederam aos Despachos Decisórios n.º 367 e 505, abrindo espaço para que a empresa apresente MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE, com efeito, suspensivo.

Aos Atos decisórios são procedimentos preparatórios que irão eclodir no Ato Declaratório.

Impõe o art. 15 parágrafo 3o da Lei 9317/96 que "A exclusão de ofício dar-se-á mediante Ato declaratório da Autoridade Fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdiciona o Contribuinte".

Estabelece ainda a norma legal que é "assegurado o contraditório e ampla defesa, observada a Legislação relativa ao processo Tributário Administrativo." Que ampla defesa se junto ao processo já foi emanado o Ato declaratório?

Ressalte-se que contra a manifestante foi emitido Autos de Infração, gerados pelos MPF 061.01.00/00.670/09, objeto de Impugnação pendente de julgamento, onde se argumenta entre outras coisas, a invalidade do lançamento impugnado.

O aodamento do fisco na constituição do Crédito Tributário e a forma como se tenta sanear o processo, torna-o como um todo invalido devendo ser revisto e

cancelamento por Despacho Administrativo como expressamente determina o art. 149 da Lei 5172/66, o que expressamente REQUER."

2. Pelo teor da sua impugnação fica evidente que a interessada está se insurgindo contra alguma exigência tributária que não consta dos autos. A impugnante postula que se torne nula a exigência dos autos de infração. Não se apresenta nesta oportunidade qualquer auto de infração. A impugnação não se refere aos fatos trazidos ao presente processo e, por consequência, dela não se deveria conhecer na integralidade.
3. De igual forma, mesmo quando se refere à exclusão, a impugnante cita a Lei 9.317/96 que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, em vigor até 31/06/2006, revogada que foi pela Lei Complementar 123/2006. Os presentes autos não tratam da exclusão daquela sistemática e sim da exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar 123/2006.
4. Como se vê, a rigor, a impugnante não estaria nem mesmo se contrapondo aos atos administrativos constantes do presente processo. Não apresenta qualquer contestação aos motivos expressamente delineados nos atos administrativos, ou seja, excesso de receita bruta. Por consequência, considera-se não impugnada esta matéria, vale dizer, a constatação fiscal de que a impugnante ultrapassou o limite de receita bruta no ano-calendário de 2006, o que determinou sua exclusão com efeitos a partir de 01/01/2007.
5. No entanto, tendo em vista referências aos atos administrativos que a excluíram a partir de 01/01/2007, entendo cabível conhecer da impugnação nos aspectos diretamente relacionados à sua exclusão da sistemática favorecida instituída pela Lei 9.317/96, como preliminares, afastando-se, como já se disse, por ausência de apresentação de razões, análise do mérito, consoante determina o Decreto nº 70.235/72:

"Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/97)"

6. Assim, vejamos a afirmativa de que "O Fisco presume ter ultrapassado o limite em 2007 e procede a exclusão, com efeito, retroativo a 01/01/2007."
7. Não. A autoridade administrativa não presume que a impugnante tenha ultrapassado o limite em 2007 para sedimentar sua decisão. Na verdade, não há qualquer menção no Despacho Decisório nº 367/2011 (fls. 933/936) e no Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 27/2011 (fls. 937) à receita do ano-calendário de 2007. É o que facilmente se constata pela leitura dos citados atos administrativos. Confira-se.

I - Despacho Decisório

“Dos fatos representados e período de ocorrência:

No curso de procedimento fiscal, foi constatada a omissão de receita nos anos calendários 2006 e 2007, conforme a Representação Fiscal de fls. 1 a 7. Foi declarada para o ano calendário 2006, Receita Bruta total no valor de R\$ 130.347,75 (cento e trinta mil, trezentos e quarenta e sete reais e setenta e cinco centavos), e apurada a receita total de R\$ 5.328.836,56 (cinco milhões trezentos e vinte e oito mil, oitocentos e trinta e seis reais, e cinquenta e seis centavos).

Tendo em vista que não houve comprovação da origem desses valores, ficou caracterizada a omissão de receita. Os valores excedentes aos declarados foram, portanto, considerados auferidos ou recebidos e ultrapassaram o limite de receita bruta estabelecido para as empresas optantes pelo Simples Nacional em 2006, que era de R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Foi constatado, também, que as empresas DESIGN COMÉRCIO DE JÓIAS E RELÓGIOS LTDA, CNPJ 25.623.547/0001-74, MAVIPEA JÓIAS LTDA ME, CNPJ 00.103.095/0001-79, e PALACE JÓIAS LTDA, CNPJ 64.376.759/0001-56, todas enquadradas na condição de microempresa, e optantes pelo Simples Nacional a partir de 01/07/2007, possuem o mesmo quadro societário composto pelos Srs. MAURO VINÍCIUS PEREIRA ALFENAS, CPF 680.193.866-53, e OSWALDO PINTO ALFENAS, CPF 133.161.686-72.

Quando da opção pelo Simples Nacional, os sócios supracitados já pertenciam ao quadro societário das empresas em questão.

Verifica-se, de acordo com o procedimento Fiscal e também de acordo com o sistema CNPJ (fls. 17 a 19), que o Sr. MAURO VINÍCIUS PEREIRA ALFENAS consta como sócio administrador de todas as empresas supracitadas, sendo que o faturamento global das mesmas ultrapassa o limite de que trata o inciso V, do §4º, do caput do Art. 3º, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Conforme a representação fiscal em questão, constatou-se que, no decorrer do ano calendário 2006, as empresas DESIGN COMÉRCIO DE JÓIAS E RELÓGIOS LTDA, MAVIPEA JÓIAS LTDA ME, e PALACE JÓIAS LTDA, auferiram receita bruta em montante acumulado de R\$ 6.735.372,84 (seis milhões setecentos e trinta e cinco mil trezentos e setenta e dois reais e oitenta e quatro centavos).”

II - Ato Declaratório

“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 incorrer nas seguintes situações de vedação:

- excesso de receita bruta permitida para a opção pelo Simples Nacional, conforme disposto nos incisos I e II, do caput do Art. 3º, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

- sócio ou titular que é administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, sendo que a receita bruta global ultrapassa o limite permitido, conforme inciso V, do §4º, do caput do Art. 3º, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Nome: MAVIPEA JÓIAS LTDA ME

CNPJ: 00.103.095/0001-79

Processo: 15504.003148/2011-63

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 01/07/2007, nos termos do Art. 6º, da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007.”

8. Apoiada nos documentos acostados aos autos, a autoridade administrativa realmente sustenta e fundamenta sua decisão. Provado está que a impugnante auferiu no ano-calendário de 2006 receita superior ao determinado na legislação de regência, e, por determinação legal, não pode permanecer na sistemática favorecida no ano-calendário de 2007. Legislação esta corretamente indicada nos citados atos administrativos.

A impugnante entende que

"a exclusão deve ser precedida de ato declaratório específico com direito a ampla defesa, com efeito, suspensivo.

Isso não ocorreu, o que torna nula a exigência dos AI consoante o disposto no art. 149 do CTN."

9. No que diz respeito a pretensão da nulidade dos autos de infração, impedidos encontramo-nos de emitir juízo. Os autos de infração, repita-se, não se constituem em litígio no presente processo.
10. Com relação à primeira afirmativa, uma elementar observação A exclusão não deve ser precedida de ato declaratório. O que deve preceder à exclusão é o levantamento de provas, é a investigação. Isto foi feito, comprovando-se a situação descrita como passível de exclusão. A exclusão é levada a termo mediante emissão de ato declaratório, o que também foi providenciado pela autoridade administrativa, inclusive, como quer a impugnante, destacando, no art. 3º o direito de se apresentar sua inconformidade.
11. Quanto à afirmação de "sanar a falha processual" certamente a impugnante não se refere aos autos sob exame. Não se constata nesta oportunidade qualquer vício atinente à exclusão. A autoridade administrativa emitiu o despacho

decisório e o ato declaratório em perfeita consonância com a legislação de regência. Logo correta está a impugnante quando afirma:

"Os Atos decisórios são procedimentos preparatórios que irão eclodir no Ato Declaratório.

Impõe o art. 15 parágrafo 3º da Lei 9317/96 que A exclusão de ofício dar-se-á mediante Ato declaratório da Autoridade Fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdiciona o Contribuinte.

12. A autoridade administrativa comportou-se exatamente como quer a impugnante no trecho acima transcrito.
13. Ao inserir tais constatações, a impugnante parece conhecer perfeitamente a legislação. No entanto, a sua indagação sobre o contraditório e ampla defesa pode levar à conclusão de algum equívoco no seu raciocínio.

"Estabelece ainda a norma legal que é 'assegurado o contraditório e ampla defesa, observada a Legislação relativa ao processo Tributário Administrativo'. Que ampla defesa se junto ao processo já foi emanado o Ato declaratório? "

14. Talvez queira se referir aos procedimentos fiscais que redundaram no ato declaratório, pretendendo que apresentasse sua defesa antes da emissão do referido ato. Por óbvio, tal pretensão é tecnicamente impossível. Se não existe acusação, não há do que se defender. A ação fiscal, no que tange à produção de provas, é conduzida de forma unilateral pela autoridade fiscal, independentemente do contraditório. Obviamente, em muitos casos, a fiscalização intimará o sujeito passivo a manifestar-se a respeito dos fatos apurados, com a finalidade de delimitar o curso da ação fiscal. Entretanto, se entende não haver necessidade de se intimar o interessado e se lhe apresenta o resultado das investigações, de forma clara e precisa, obedecendo-se aos ditames legais, nenhum cerceamento ao direito de defesa se constata. Enfim, não se aplica o contraditório à fase do processo administrativo anterior à impugnação de lançamento. O direito ao contraditório e à ampla defesa só se estabelece após a ciência do ato administrativo ou após a respectiva impugnação, conforme dispõe o art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972.
15. Em obediência a estes preceitos legais, os argumentos da impugnante estão sendo devidamente analisados nesta oportunidade, respeitando-se, pois, o seu direito ao contraditório e ampla defesa.
16. Enfim, ainda que a peça impugnatória não tenha sido apresentada na forma determinada pelo art. 16 do citado Decreto 70.235/72, procurou-se extrair da defesa tudo que fosse possível de análise, mesmo constatando ambiguidade ou falta de clareza na apresentação dos argumentos, a exemplo do último parágrafo, quando a impugnante propugna por cancelamento tendo em vista, segundo seu entendimento, ter havido "açodamento do fisco na constituição do Crédito Tributário e a forma como se tenta sanear o processo ".

17. Não se sabe se a impugnante se refere ao presente processo ou àquele onde teria sido constituído o crédito tributário. Repetindo-se à exaustão: se se refere à constituição do crédito tributário, não há qualquer manifestação a ser feita porque tal matéria não é objeto de litígio; se se refere ao processo sob exame, não lhe assiste razão, uma vez que não se vislumbra qualquer vício no procedimento da autoridade administrativa.
18. Resumindo: a impugnante não apresenta qualquer argumento capaz de tornar ineficaz o Ato Declaratório Executivo DRF/BHE/Nº 62, de 04/04/2011, de fls. 29.
19. Quanto ao efeito suspensivo, não há necessidade de postular. O próprio Decreto 70.235/72, em seu artigo 33, já ampara a impugnante.

"Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão."

20. Por tudo que foi exposto, encaminho o meu voto no sentido de não se tomar conhecimento das referências à autos de infração, considerar não impugnado o mérito no que diz respeito à exclusão e julgar improcedente as alegações caracterizadas como preliminares.

Do Recurso Voluntário

A Recorrente, inconformada com o Acórdão de 1ª Instância, apresenta recurso voluntário, com as seguintes razões:

I - DOS FATOS:

- a) 1-1- A Recorrente denuncia na Impugnação apresentada junto à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, que o procedimento objeto da presente Impugnação é intempestivo e significa o tolhimento integral ao contraditório e a ampla defesa assegurada por Lei.
- b) I- 2 - A Autoridade Relatora do presente processo, percebeu o procedimento intempestivo quando assim se manifestou: " Talvez queira se referir aos procedimentos fiscais que redundaram no ato declaratório, pretendendo que apresentasse sua defesa antes do referido ato". Evidentemente este é o rito a ser respeitado, pois não adianta a previsão legal de garantia de ampla defesa se ambos os procedimentos ocorrem na mesma data.

II - NO MÉRITO:

- c) O processo objeto do presente recurso tem a sua origem no lançamento fiscal constante do processo de nº 15.504-001.618/2011-54.

- d) A exigência contida no supra referido processo se funda na alegação de que a recorrente teria sido excluída do regime instituído pela LC 123/06, exclusão determinada por excesso de receita, apurada em verificação fiscal.
- e) Esse processo foi objeto de Impugnação tempestiva e será objeto de recurso junto ao CARF,
- f) Tal circunstancia torna o crédito tributário suspenso, e por consequência os atos ocorridos, partindo do referido crédito.
- g) O que se pleiteia e expressamente se REQUER é o efeito suspensivo destes atos até o deslinde da matéria que os gerou.

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende ao demais requisitos, motivo pelo qual dele conheço.

Da Preliminar

A Recorrente afirma que a autoridade julgadora a quo tangencia seus argumentos no sentido que o presente processo, referente exclusão do Simples Federal, encontra-se suspenso até que se decida o crédito tributário lançado através de auto de infração consubstanciado no processo nº 15.504-001.618/2011-54, *in verbis*:

Efetivamente a autoridade tangencia os argumentos da Recorrente que afirma que todo o processo se acha suspenso até que se decida o processo tributário gerado pelo processo nº 15.504-001.618/2011-54, Caso as exigências fiscais contidas no referido processo se sustentem e a decisão venha a transitar em julgado, o ato declaratório ora recorrido e o despacho decisório que o acompanha se tornam legítimos, até então os seus efeitos estão suspensos à luz do que expressamente determina o artigo 33 do decreto 70.235/72, o que expressamente e requer.

A Recorrente alega que o Relator do órgão julgador a quo agiu com parcialidade, pois, antes de exauridas as etapas de discussão administrativa, deu os fatos como provados e recusou os argumentos quando o contribuinte pleiteou o direito o direito à ampla defesa, que em seu entendimento lhe foi negado, *in verbis*:

O presente processo se funda na alegação da omissão de receita apurada em documentos apresentados pela Recorrente em processo já citado objeto de recurso competente, com os fundamentos e fatos que lhes são próprios.

*O Eminentelator ao proferir o seu voto assim se manifesta: "Pelos documentos acostados aos autos, a Autoridade administrativa realmente sustenta e fundamenta sua decisão. **Provado** está que a Impugnante auferiu no ano-calendário de 2006, receita superior ao determinado na legislação de regência, e, por determinação legal, não pode permanecer na sistemática favorecida no ano de 2007" (grifamos).*

Como se observa, o Emitente Relator automaticamente pré-julgou o processo e demonstrou com clareza sua parcialidade, pois antes de exauridas as etapas de discussão administrativa, já deu os fatos como provados e depois recusa os argumentos da Recorrente, quando pleiteia o direito à ampla defesa que lhe foi negado.

Da leitura da Manifestação de inconformidade, verifica-se que os argumentos trazidos pela recorrente dizem respeito ao lançamento do crédito tributário, matéria não contida no presente processo, nesse sentido o acórdão recorrido:

Pelo teor da sua impugnação fica evidente que a interessada está se insurgindo contra alguma exigência tributária que não consta dos autos. A impugnante postula que se torne nula a exigência dos autos de infração. Não se apresenta nesta oportunidade qualquer auto de infração. A impugnação não se refere aos fatos trazidos ao presente processo e, por consequência, dela não se deveria conhecer na integralidade.

Como se vê, a rigor, a impugnante não estaria nem mesmo se contrapondo aos atos administrativos constantes do presente processo. Não apresenta qualquer contestação aos motivos expressamente delineados nos atos administrativos, ou seja, excesso de receita bruta. Por consequência, considera-se não impugnada esta matéria, vale dizer, a constatação fiscal de que a impugnante ultrapassou o limite de receita bruta no ano-calendário de 2006, o que determinou sua exclusão com efeitos a partir de 01/01/2007.

No entanto, tendo em vista referências aos atos administrativos que a excluíram a partir de 01/01/2007, entendo cabível conhecer da impugnação nos aspectos diretamente relacionados à sua exclusão da sistemática favorecida instituída pela Lei 9.317/96, como preliminares, afastando-se, como já se disse, por ausência de apresentação de razões, análise do mérito, consoante determina o Decreto nº 70.235/72.

O efeito suspensivo previsto no art. 33 do Decreto 70.232/72, refere-se à suspensão da cobrança do crédito tributário lançado no processo nº 15.504-001.618/2011-54, todavia não há previsão legal para a suspensão do processo de exclusão do Simples decorrente do excesso de receita verificado em procedimento no qual se originou o lançamento do crédito.

Em outras palavras, o lançamento de ofício de crédito tributário decorrente de omissão de receita no Simples não impede o órgão fiscal de proceder a exclusão do Simples de Ofício, ainda que o lançamento estivesse pendente de decisão definitiva na esfera administrativa.

Constata-se que crédito tributário lançado através de auto de infração no processo nº 15.504-001.618/2011-54 foi integralmente mantido, tendo sido encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para efeito de apuração, inscrição e cobrança da Dívida Ativa da União, conforme despacho reproduzido parcialmente a seguir:

MG BELO HORIZONTE DRF

Fl. 1003

MINISTÉRIO DA FAZENDA / SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DESPACHO DO PROCESSO
PARA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO

UNIDADE RFB
06.101.00 - BELO HORIZONTE

PROCESSO NRO:
15504.001618/2011-54

TRIBUTOS:
SIMPLES

DE ACORDO COM O DISPOSTO NO ARTIGO 22 DO DECRETO-LEI Nº 147/67, COM A REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 4º DO DECRETO-LEI Nº 1.687/79, EM DECORRÊNCIA DAS ATRIBUIÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 203, INCISO IX, 205, INCISO V, 207, INCISO V E 288, INCISO IV, DO REGIMENTO INTERNO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL APROVADO PELA PORTARIA MF Nº 125/2009, ENCAMINHE-SE O PROCESSO À PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, NESTA UNIDADE FEDERATIVA, PARA EFEITO DE APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA DA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO, INFORMANDO:

IDENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE

NOME
MAVIPEA JOIAS LTDA - ME

INSCRIÇÃO NO CNPJ
00.103.095/0001-79

ENDEREÇO
VILARINHO, 1300 LOJA: 38; VENDA NOVA CEP 31610-070 - BELO HORIZONTE / MG

DATA DA FALÊNCIA

IDENTIFICAÇÃO DO SUCESSOR

NOME

INSCRIÇÃO NO CNPJ

ENDEREÇO

DATA DA FALÊNCIA

IDENTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELA EMPRESA

NOME
MAURO VINICIUS PEREIRA ALFENAS

INSCRIÇÃO NO CPF
680.193.886-53

ENDEREÇO
R JOSE LAKIN, 45 AP 302 PALMARES CEP 31155-750 - BELO HORIZONTE / MG

DEMONSTRATIVO DOS DÉBITOS EM ANEXO

RESPONSÁVEL PELA ELABORAÇÃO

CHEFIA RESPONSÁVEL

Portanto, a recorrente auferiu no ano-calendário de 2006, receita superior ao determinado na legislação de regência, e, por determinação legal, não pode permanecer na sistemática favorecida no ano de 2007

Conclusão

Ante todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias