



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15540.720088/2015-34
ACÓRDÃO	1001-003.796 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	7 de abril de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ALIPLASTIC 494 COMERCIO DE PAPEL E PLASTICO EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2010

EXCLUSÃO. MOTIVAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITA

A constatação, por dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de omissão de receitas, formalizada por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, justifica a exclusão da pessoa jurídica do tratamento tributário diferenciado.

SIGILO BANCÁRIO.

A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo que os valores dos depósitos não comprovados implicam em omissão de receitas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Anchieta de Sousa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 14-64.807, proferido em 23 de Março de 2017, pela 3ª Turma da DRJ/RPO, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário.

A DRF de Niterói- RJ lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 13/abril/2015, cujos dados seguem abaixo e-fls. 5/15:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2010

Arbitramento do lucro que se faz em virtude de que o contribuinte, estando autorizado a optar pela tributação com base no Lucro Presumido, não informou no Livro Caixa a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 06/2010

Arbitramento do lucro que se faz em virtude de que o contribuinte, estando autorizado a optar pela tributação com base no Lucro Presumido, não informou no Livro Caixa a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 09/2010 e 12/2010

Arbitramento do lucro que se faz em virtude de que o contribuinte, estando autorizado a optar pela tributação com base no Lucro Presumido, não informou no Livro Caixa a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999:

Razão do arbitramento no(s) período(s): 09/2010 e 12/2010

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

0001 OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Art. 42 da Lei nº 9.430/96 c/c art. 537 do RIR/99

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

112,50% Art. 44, inciso I e § 2º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Niterói- RJ elaborou o Relatório Fiscal em face da Contribuinte, no dia 13/abril/2015, cujos teor segue abaixo em síntese e-fls.18/30:

“INTRODUÇÃO

1. No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e na forma do disposto no art. 7º da Lei nº. 2.354/54 e no art. 7º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, e dando encerramento à ação fiscal no contribuinte acima identificado, apresentamos o presente Relatório Fiscal a fim de fazer constar os atos praticados e os fatos verificados e constatados no curso dos trabalhos de auditoria-fiscal.

2. Este Relatório integra o presente Auto de Infração, que refere-se a Omissão de Receita Por Presunção Legal – Depósito Bancário de Origem não Comprovada que geraram diferenças relativas ao tributo Imposto de Renda Pessoa Jurídica e seus reflexos: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para o PIS/PASEP, e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, todos no regime de tributação pelo Lucro Arbitrado, com data de consolidação em 13/04/2015 no valor de R\$ 833.305,97

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

3. Durante o procedimento fiscal, a fiscalização formalizou, por meio do processo administrativo nº. 15540.720066/2015-74, a REPRESENTAÇÃO PARA EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL, que culminou com a emissão do Ato Declaratório Executivo – ADE nº. 13 de 06/03/2015, publicado no DOU em 12/03/2015; tendo em vista o não atendimento de intimação para fornecimento de informações sobre movimentação financeira, de acordo com o parágrafo II, do artigo 29, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; assim como, a escrituração do Livro Caixa não permite a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, de acordo com o parágrafo VIII, do artigo 29, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

3.1 A exclusão do SIMPLES produziu efeitos a partir de 01/01/2010, conforme o disposto no parágrafo 1º, do artigo 29, da Lei Complementar nº 123/2006.

(...)

DA OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL

14. Inicialmente, em relação à OMISSÃO DE RECEITAS, as mesmas referem-se aos depósitos/créditos bancários (após as exclusões devidas) constantes dos extratos

bancários apresentados pelos bancos, que não tiveram comprovadas as suas origens.

14.1 A empresa, ao longo da ação fiscal, não apresentou resposta ao TIF-02 e ao Termo de Constatação e Reintimação Fiscal, os quais solicitavam a comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos presentes nessas operações de crédito.

Desta forma, perfeita está a situação fática que se subsume ao antecedente da norma presuntiva, que, por sua vez, autoriza a afirmar que os recursos dos depósitos/créditos de origem não comprovada são provenientes da atividade produtiva da empresa de acordo com o estatuído no art. 42 da Lei 9.430/96 (caput e parágrafos), in verbis:

(...)

DA APURAÇÃO DO LUCRO ARBITRADO

21. A apuração da base de cálculo do imposto, ou seja, do lucro arbitrado propriamente dito, está fundamentado no Artigo 15, §1º, III – a), combinado com o art. 16 da Lei 9249 de 26/12/1995, abaixo transcritos:

(...)

21.1 Quanto a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, não há acréscimo no percentual para apuração da base de cálculo, conforme art. 20 da Lei 9.249/95, combinado com o art. 29, inciso I da Lei 9.430/96, abaixo transcritos:

(...)

DOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS ATRAVÉS DO DAS

22. Cabe-nos esclarecer, que os três (3) recolhimentos efetuados pela empresa através do DAS (Documento de Arrecadação do Simples Nacional), nas competências 01/2010 (R\$ 1.209,93), 02/2010 (R\$ 1.052,72) e 03/2010 (R\$ 1.036,33), os quais contemplam a parte da COFINS nos valores respectivos de R\$ 190,22, R\$ 165,50 e R\$ 162,93, não foram considerados como créditos pela fiscalização, uma vez que o contribuinte na sua resposta ao TIF 04 esclarece que os recolhimentos foram feitos indevidamente e serão objeto de pedido de restituição, já que a sua DASN/AC -2010 (Declaração Anual do Simples Nacional) foi declarada sem faturamento.

DO AGRAVAMENTO DA MULTA

23. A multa de ofício aplicada sobre os tributos federais apurados, incidentes sobre o faturamento e/ou Lucro arbitrado, conforme explicado detalhadamente neste Relatório, foi agravada (aumentada de metade), com fundamento no art. 44, inc. I, § 2º, inc. I da Lei 9430 de 27/12/1996, uma vez que o sujeito passivo não atendeu as intimações, por meio dos termos lavrados, para prestar esclarecimentos à fiscalização referentes a origem dos valores creditados / depositados em suas contas-corrente nos bancos relacionados. O não

atendimento das intimações por parte da empresa está devidamente explicado e caracterizado nos itens 16 a 19 deste relatório. Segue abaixo o texto da Lei:

(...)”.

A DRF de Niterói- RJ lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 13/abril/2015, cujos dados seguem abaixo e-fls. 32/42:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 OMISSÃO DE RECEITA FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL DEVIDA SOBRE RECEITAS DA ATIVIDADE OMITIDAS

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09.

(...)”.

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO
(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

112,50% Art. 44, inciso I e § 2º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997):
percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E
CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Niterói- RJ lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o
Financiamento da Seguridade Social no dia 13/abril/2015, cujos dados seguem abaixo e-fls. 44/48:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo
sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a
observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da
apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja
apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a
renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO OMISSÃO DE RECEITA SUJEITA À COFINS
Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a
instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente

intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91;

art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

112,50% Art. 44, inciso I e § 2º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Niterói- RJ lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o PIS/PASEP no dia 13/abril/2015, cujos dados seguem abaixo e-fls. 50/55:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO OMISSÃO DE RECEITA SUJEITA À CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

112,50% Art. 44, inciso I e § 2º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Niterói- RJ confeccionou o TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL no dia 13/abril/2015 em face da ALIPLASTIC 494 COMERCIO DE PAPEL E PLASTICO LTDA- ME (e-fls. 382/383), cujo teor segue em síntese:

“(…)

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal em relação ao sujeito passivo acima identificado, relativo aos tributos e períodos das infrações constantes nos documentos de lançamento abaixo discriminados.

O presente procedimento verificou, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias, resultando na lavratura dos documentos de lançamento abaixo especificados, onde consta o detalhamento do crédito tributário lançado de ofício, a intimação ao sujeito passivo para cumprir a exigência, a descrição dos fatos e enquadramento legal das irregularidades porventura observadas:

Processo	Documento	Tributo	Crédito
Tributário	15540-720.088/2015-34	Auto de Infração	IRPJ R\$ 239.048,18
15540-720.088/2015-34	Auto de Infração	CSLL	R\$ 135.305,54
15540-720.088/2015-34	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 377.221,01
15540-720.088/2015-34	Auto de Infração	COFINS	R\$ 81.731,24
Total do Crédito Tributário			R\$ 833.305,97

(…)”.

Da Impugnação da Contribuinte

Afirmou a Contribuinte que nos termos do Relatório Fiscal, houve a quebra de sigilo bancário sem a prévia autorização judicial, em virtude da ausência de resposta da empresa acerca das intimações fiscais para prestação de informações, fato este que causaria embaraço à fiscalização.

Aduziu que não se pode admitir a aceitação de provas ilegais sob pena de contaminar todo o procedimento fiscal que dela é oriunda, razão pela qual imperiosa a nulidade do Auto de Infração combatido.

Asseverou que é inadmissível o Auto de Infração, vez que está consubstanciado em provas manifestamente ilegais, ainda assim não merece prosperar a referida cobrança tendo em vista a irretroatividade dos efeitos Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES, em face da ora Impugnante.

Pontuou que não está a combater o ADE n.º. 13/2015, mas sim os efeitos retroativos dele oriundos, tendo em vista que a capitulação legal que culminou na exclusão do Simples não se trata de infração cometida em tempo pretérito e sim AGORA, a partir do momento em deixou de prestar as informações devidas.

Ressaltou que não pode ser responsabilizada por ato que deu causa apenas em 2015 para pretender a cobrança de tributos relativos ao exercício de 2010. Evidente a ilegalidade perpetrada nela autoridade tributária ao emitir Ato Declaratório com efeitos de cinco anos retroativos.

Ponderou que tendo em vista que a notificação do presente lançamento ocorreu em 28.04.2015 tem-se que decaiu o direito do Fisco de proceder ao lançamento referente às competências janeiro a março de 2010.

Pleiteou que seja julgado procedente a Impugnação; bem como que seja determinada a nulidade do Auto de Infração em face da utilização de provas ilícitas oriundas da quebra ilegal de sigilo bancário.

Pugnou ainda, que seja julgado procedente a Impugnação em face da irretroatividade dos efeitos da ADE n. 13, de 06.03.2015.

Por fim, requereu que seja reconhecida, a decadência relativa ao período de janeiro a março de 2010, tendo em vista que a notificação do lançamento apenas se deu em 28.04.2015, maculando, pois, a pretensão fazendária em relação ao período apontado.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 14-64.807- DRJ/RPO

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 474/489).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 494/514), destacando, em síntese, que:

“ILUSTRÍSSIMO SENHOR DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM NITERÓI – ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Processo Administrativo n.º 15540.720088/2015-34

Acórdão n.º 14.64.807 – 3ª Turma da DRJ/RPO

ALIPLASTIC 494 COMÉRCIO DE PAPEL E PLÁSTICO LTDA-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita n.º CNPJ/MF sob o n.º 07.965.319/0001-09, estabelecida na Rua Dezoito do Forte, n.º 574 e 578, Bairro do Mutuá, Município de São Gonçalo, Estado do Rio de Janeiro – CEP n.º 24.460-005, por intermédio de seu advogado e bastante procurador que ao fim subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 33 do Decreto n.º 70.235/72 e nos termos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF (Portaria MF n.º 343/2015), interpor o presente

RECURSO VOLUNTÁRIO

em face do v. Acórdão n.º 14.64.807, cuja ciência pela Recorrente se deu em 01.06.2017 (Termo de Intimação n.º 298/2017), consubstanciando-se, para tanto, nos fundamentos fáticos e jurídicos delineados com mais vagar a seguir.

Requer, pois, após o regular processamento da presente interposição, sejam os autos remetidos ao Eg. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, onde, confia-se, serão acolhidos todos os argumentos tecidos nas razões anexas, para julgar totalmente improcedente a autuação combatida.

Por fim, protesta, desde já, pela realização de sustentação oral das razões recursais quando do julgamento do presente recurso.

Termos em que,

pede deferimento.

São Paulo, 03 de Julho de 2017

ALIPLASTIC 494 COMÉRCIO DE PAPEL E PLÁSTICO LTDA-ME CNPJ/MF n.º 07.965.319/0001-09

(...)

RAZÕES DE RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: ALIPLASTIC 494 COMÉRCIO DE PAPEL E PLÁSTICO LTDA-ME
RECORRIDA: 3ª TURMA DA DRJ/RPO

PROCESSO N.º 15540.720088/2015-34

EGRÉGIO CONSELHO,

COLENDIA CÂMARA SUPERIOR,

ILUSTRES JULGADORES,

I - DA TEMPESTIVIDADE

1. Inicialmente, informa, a Recorrente, acerca da tempestividade do presente Recurso Voluntário, haja vista o fato de que esta tomou ciência do v. Acórdão n.º 14-64.807 tão somente em 01.06.2017, através da Intimação n.º 298/2017.

2. Em assim sendo, vez que o prazo para interposição de Recurso Voluntário é de 30 (trinta) dias, tem-se que este iniciou-se em 02.06.2017 e findar-se-á apenas em 03.07.2017, motivo pelo qual o protocolo efetuado na presente data denota sua absoluta TEMPESTIVIDADE.

II – DOS FATOS

3. Cuida-se, originariamente, de Auto de Infração lavrado em face da ora Recorrente, almejando o recolhimento de valores a título de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (“IRPJ”) e seus reflexos, a saber: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”), Contribuição para o PIS/PASEP (“PIS”) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (“COFINS”), no importe de R\$ 833.305,97 (oitocentos e trinta e três mil trezentos e cinco reais e noventa e sete centavos).

4. Neste sentido, destaque-se que a lavratura da presente autuação se deu em decorrência da formalização da exclusão de ofício da empresa em relação ao Simples Nacional, regime de tributação ao qual estava submetida, que se deu através do Ato Declaratório Executivo ADE n.º 13, publicado em 12.03.2015, com efeitos a partir de 01.01.2010, sem que o motivo para sua exclusão tenha efetivamente ocorrido em momento anterior à data da infração capitulada no artigo 29, da Lei Complementar n.º 123/2006.

5. O montante tributado, ademais, foi aferido indiretamente, por meio do arbitramento da base de cálculo, e tomou como base legal a omissão de receita por presunção legal, em decorrência da quebra ilegal e inconstitucional do sigilo bancário da Recorrente.

6. Ademais, tendo em vista que o Auto de Infração refere-se a todo o exercício de 2010, bem como que a notificação do lançamento só aconteceu em 28.04.2015, tem-se que a decadência fulminou a pretensão fazendária de arrecadar tributos já extintos no período de janeiro a março de 2010, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

7. Desta feita, por certa de seu direito, apresentou, a ora Recorrente, competente Impugnação Administrativa, demonstrando todas as razões pelas quais referida autuação em nada deveria subsistir.

8. No entanto, quando do julgamento da referida Impugnação, entendeu, a Doutra 3ª Turma da DRJ/RPO, pela improcedência desta, mantendo o lançamento efetuado em todos os seus termos, senão vejamos:

(...)

9. No entanto, imperioso destacar, desde já, que, não obstante todo o respeito devido ao v. decisum supramencionado, este incorreu em manifesta contrariedade à todos os incontestes argumentos apresentados pela ora Recorrente nos presentes autos, razão pela qual merece ser prontamente reformado.

10. Em assim sendo, absolutamente convicta de seu direito e amplamente resguardada pelo ordenamento jurídico nacional, interpõe, a Recorrente, o presente Recurso Voluntário, onde, confia-se, obterá o justo e pleno provimento que lhe é devido.

11. Isso porque, se o ADE possui natureza declaratória, reconhecendo que há determinado tempo a Recorrente já não mais perfazia os requisitos de permanência nº Simples, certo é, portanto, que desde tal data o Fisco poderia proceder à cobrança dos supostos créditos tributários.

12. Ademais, o caso em lume não se enquadra em quaisquer das hipóteses suspensivas ou interruptivas da decadência.

13. Nessa esteira, estabelece o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, in verbis:

(...)

14. Portanto, ultrapassado o quinquênio decadencial, a contar da ocorrência do fato gerador, tem-se por fulminada a pretensão fazendária de proceder com o lançamento que ora pretender se perfazer.

15. Admitir o contrário é promover o locupletamento da Fazenda Nacional, às expensas da Recorrente, relativo à crédito tributário já extinto e, por sua vez, inexigível. É o que dispõe o artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional:

(...)

16. Desse modo, tendo em vista que a notificação do presente lançamento se deu em 28.04.2015 (Doc. 02), tem-se que decaiu o direito do Fisco de proceder ao lançamento referente às competências janeiro a março de 2010.

II – DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA

17. Inicialmente, forçoso discorrer sobre o fato de que o Relatório do v. acórdão de fls. aqui recorrido limitou-se tão somente a transcrever trechos tanto do Relatório Fiscal, como da Impugnação da ora Recorrente e também do Acórdão n.º 14-63.733, indicado como suposto caso análogo aos presentes autos.

18. Desta feita, importante atentar para o fato de que a ausência de fundamentação coesa e a mera transcrição de trechos não é admissível em sede de todo e qualquer tipo de decisão, sob pena de ceifar da parte que por ventura tiver interesse em recorrer o acesso a todos os argumentos que formaram a convicção do julgador, comprometendo-se, assim, o direito à ampla defesa e ao contraditório.

19. No caso dos presentes autos, valeuse, o Douto Julgador Singular, do frágil argumento de que a exclusão de um determinado contribuinte do simples acarreta, sim, efeitos retroativos, no entanto, não apresentou qualquer argumento que pudesse vir aplicar-se ao caso dos autos, tendo limitado-se exclusivamente a transcrever o Acórdão n.º 14-63.733 como razão de ser da decisão, fato este que, como sabe-se, é completamente rechaçado pelo ordenamento jurídico nacional.

20. Ora, é absurdo pensar que a Recorrente pode vir a ser responsabilizada por ato que deu causa tão somente em 2015 para atender a cobrança de tributos relativos ao exercício financeiro de 2010.

21. EVIDENTE É A ILEGALIDADE PERPETRADA PELA AUTORIDADE TRIBUTÁRIA AO EMITIR ATO DECLARATÓRIO COM EFEITOS DE CINCO ANOS RETROATIVOS!!!

22. Isso posto, é irrefutável o fato de que o Fisco jamais poderia proceder à cobrança de pretensos créditos tributários em razão de suposta infração cometida em momento posterior à ocorrência dos fatos geradores em comento, razão esta que impõe, de pronto, o reconhecimento da improcedência da autuação combatida.

23. Adicionalmente, no que diz respeito à decadência dos créditos tributários de janeiro a março de 2010, oportunamente arguida pela ora Recorrente, entendeu, o Douto Julgador Singular, pela inexistência desta, sob o fundamento de que deve prevalecer o disposto no art. 173, inc. I, do CTN, ao invés do contido no art. 150, § 4º, do CTN, senão veja-se:

24. No entanto, conforme já demonstrado em sede de Impugnação Administrativa, este argumento não merece prosperar, haja vista o fato de que o caso em lide não se enquadra em quaisquer das hipóteses suspensivas ou interruptivas da decadência.

25. Isso porque, de acordo com o que preconiza o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, em se tratando de lançamento por homologação, o prazo é de 05 (cinco) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador, senão vejamos:

(...)

26. Desta feita, ultrapassado o quinquênio decadencial, a contar da ocorrência do fato gerador, tem-se por fulminada a pretensão fazendária de proceder com o lançamento que ora pretender se perfazer.

27. Admitir o contrário é promover o locupletamento da Fazenda Nacional, às expensas da ora Recorrente, relativo à crédito tributário já extinto e, por sua vez, inexigível, de acordo com o que dispõe o art. 156, inc. V, do Código Tributário Nacional, in verbis:

(...)

28. Deste modo, tendo em vista que a notificação do lançamento ora combatido se deu em 28.04.2015, tem-se que decaiu por completo o direito do Fisco de proceder ao lançamento referente às competências de janeiro a março de 2010.

29. Ora, tendo o v. acórdão de fls. ora recorrido posicionado-se em sentido diametralmente oposto ao instituto da decadência nos presentes autos, a sua reforma é medida que se impõe.

30. Desta feita, vez que nenhum dos argumentos utilizados pelo Douto Julgador Singular para julgar improcedente a Impugnação apresentada pela ora Recorrente merece prosperar, não há que se falar em qualquer manutenção do lançamento efetuado, sob pena de imputar à ora Recorrente um ônus e um encargo ao qual não deu qualquer causa.

31. Outrossim, importante destacar o fato de que o v. acórdão de fls. ora combatido sequer debruçou-se sobre todos os argumentos trazidos à baila pela ora Recorrente, especialmente os relacionados à nulidade do lançamento, motivo pelo qual, de modo a corroborar com as razões de reforma da referida decisão, apresenta, a ora Recorrente, seus fundamentos de mérito com mais vagar a seguir:

II – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II – I – DA ILEGITIMIDADE DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL – ILICITUDE DAS PROVAS – NULIDADE MATERIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO

32. Nos termos consignados no Relatório Fiscal, houve a quebra de sigilo bancário sem a prévia autorização judicial, em virtude da ausência de resposta da empresa acerca das intimações fiscais para prestação de informações, fato este que causaria embaraço à fiscalização.

33. Muito pior, justifica a prática com base no Decreto nº. 3.724/01, sem obedecer a quaisquer parâmetros legais e constitucionais.

34. Ocorre, entretanto, que a fiscalização sucumbiu em ilegalidade já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em caso análogo, cujos julgados, pela sua relevância, a seguir são transcritos:

(...)

35. Neste julgamento, com inteira propriedade os Senhores Ministros decidiram que a autoridade administrativa impescinde de ordem judicial para que proceda à quebra do sigilo bancário dos contribuintes.

36. Dos julgamentos acima apontados, emerge de clareza solar que o agente fiscal não poderia quebrar o sigilo bancário da Recorrente sem a devida autorização do Poder Judiciário o que acarreta, por via de consequência, em nulidade absoluta do Auto de Infração presentemente combatido.

37. A utilização deste meio para produção de prova ofende a segurança jurídica, estabilidade e não surpresa. Além do sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas.

38. Em trecho do seu voto, o Ministro Relator afirma:

(...)

39. Ademais, cumpre observar que, inobstante a matéria tangenciar a análise constitucional, o que seria vedado na seara administrativa, tem-se que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF é vinculado a reproduzir as decisões proferidas pela Corte Suprema quando julgadas sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, em razão do preceituado no artigo 62-A, do seu Regimento Interno, in verbis:

(...)

40. Outrossim, adentrando na legislação infraconstitucional, o artigo 332, do Código de Processo Civil, ao admitir todos os meios legais de prova afasta veementemente a apresentação de provas ilegais:

(...)

41. Portanto, não se pode admitir a aceitação de provas ilegais sob pena de contaminar todo o procedimento fiscal que dela é oriunda, razão pela qual imperiosa a nulidade do Auto de Infração combatido.

II – II – DA IRRETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES

42. Ainda que inadmissível o Auto de Infração, posto estar consubstanciado em provas manifestamente ilegais, ainda assim não merece prosperar a referida cobrança tendo em vista a irretroatividade dos efeitos Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES, em face da ora Recorrente.

43. Através da emissão do Ato Declaratório Executivo – ADE nº. 13, de 06.03.2015, a empresa foi formalmente excluída do Simples Nacional, por enquadramento na hipótese do artigo 29, inciso II, da Lei Complementar nº. 123/2006, in verbis:

(...)

44. Deste modo, ocorre que a exclusão do SIMPLES não se operou em razão de fato que possuiu data específica para que seja procedida a sua exclusão, e sim pela omissão do contribuinte.

45. A INFRAÇÃO, nesse caso, que culminou na exclusão da Recorrente, foi praticada NA DATA EM QUE DEIXOU DE PROCEDER COM AS INFORMAÇÕES, não podendo retroagir ao bel prazer do Fisco ao período que entender, discricionariamente, devido.

46. Isso porque, deve ser levado em consideração que os atos administrativo-fiscais são, de acordo com a legislação tributária, plenamente vinculados. É o que preceitua a doutrina de James Marins:

(...)

47. Nesta esteira, se a lei é capaz de autorizar a prática de atos pela Administração Tributária, impondo deveres e obrigações aos contribuintes administrados, também aí se encontram os limites da atuação administrativa. Isso porque, ao prever regras de conduta, a lei traça os parâmetros e alcance dos atos a serem praticados pelos agentes públicos, vinculando-os estritamente aos preceitos ali contidos.

48. Portanto, a Recorrente não está a combater o ADE nº. 13/2015, mas sim os efeitos retroativos dele oriundos, tendo em vista que a capitulação legal que culminou na exclusão do Simples não se trata de infração cometida em tempo pretérito e sim AGORA, a partir do momento em deixou de prestar as informações devidas.

49. Ora, a Recorrente não pode ser responsabilizada por ato que deu causa apenas em 2015 para pretender a cobrança de tributos relativos ao exercício de 2010.

50. Deste modo, não poderia jamais proceder à cobrança de pretensos créditos tributários em razão de suposta infração cometida em momento posterior à ocorrência dos fatos geradores sob lume, razão pela qual é nulo o Auto de Infração em epígrafe.

51. Em assim sendo, vez que o v. acórdão de fls. posicionou-se em sentido contrário, sua reforma, em mais este aspecto, é medida que se impõe.

II – III – DA DECADÊNCIA DOS PERÍODOS DE JANEIRO A MARÇO/2010

52. Ainda que se admita a plena validade do ADE nº. 13, de 06.03.2015, com os efeitos pretendidos desde 01.10.2010, patente pois a decadência em relação às competências janeiro a março de 2010.

53. Isso porque, se o ADE possui natureza declaratória, reconhecendo que há determinado tempo a Recorrente já não mais perfazia os requisitos de permanência nº Simples, certo é, portanto, que desde tal data o Fisco poderia proceder à cobrança dos supostos créditos tributários.

54. Ademais, o caso em lume não se enquadra em quaisquer das hipóteses suspensivas ou interruptivas da decadência.

55. Nessa esteira, estabelece o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, in verbis:

(...)

56. Portanto, ultrapassado o quinquênio decadencial, a contar da ocorrência do fato gerador, tem-se por fulminada a pretensão fazendária de proceder com o lançamento que ora pretender se perfazer.

57. Admitir o contrário é promover o locupletamento da Fazenda Nacional, às expensas da Recorrente, relativo à crédito tributário já extinto e, por sua vez, inexigível. É o que dispõe o artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional:

(...)

58. Deste modo, tendo em vista que a notificação do presente lançamento se deu em 28.04.2015, tem-se que decaiu o direito do Fisco de proceder ao lançamento referente às competências janeiro a março de 2010.

59. Ora, conforme demonstrado anteriormente, a Doutra 3ª Turma da DRJ/RPO entendeu pela inaplicabilidade do instituto da decadência no caso em lume, razão pela qual referido acórdão não merece prosperar, eis que em desacordo absoluto com a legislação tributária nacional.

IV – DOS PEDIDOS

60. Por todo o exposto, com fundamento no princípio da verdade material, REQUER, a ora Recorrente, o CONHECIMENTO e INTEGRAL PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário, a fim de que seja determinada a imediata REFORMA do v. Acórdão n. 14-64.807, prolatado pela Eg. 3ª Turma da DRJ/POR, para:

a. determinar a nulidade do Auto de Infração combatido em face da utilização de provas ilícitas oriundas da quebra ilegal de sigilo bancário ou, ainda, acaso assim não entendam estes Doutos Julgadores, que seja o presente Recurso Voluntário totalmente provido em face da irretroatividade dos efeitos da ADE n.º 13, de 06.03.2015;

b. alternativamente, reconhecer, ao menos, a decadência relativa ao período de janeiro a março de 2010, tendo em vista que a notificação do lançamento apenas se deu em 28.04.2015, maculando, pois, a pretensão fazendária em relação ao período apontado.

61. Outrossim, protesta, desde já, pela sustentação oral das razões do presente recurso.

Termos em que,

pede deferimento.

São Paulo, 03 de Julho de 2017.

ALIPLASTIC 494 COMÉRCIO DE PAPEL E PLÁSTICO LTDA-ME

CNPJ/MF n.07.965.319/0001-09

(...)"

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Da Sustentação Oral

A Recorrente pleiteia a realização de sustentação oral, deve-se elucidar que a possibilidade jurídica de o sujeito passivo ou seu representante legal de fazer sustentação oral está amparada no Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023.

A solicitação deve ser apresentada na forma, no tempo e no lugar previstos nas orientações constantes no site institucional do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, devendo o interessado atentar para a disponibilização da pauta e seguir as orientações do site.

Da Nulidade da Autuação- Da Ilegitimidade da Quebra do Sigilo Bancário e Fiscal Ilicitude das Provas

Asseverou a Contribuinte que o Auto de Infração é nulo, em virtude da ilicitude das provas obtidas através da quebra ilegal do sigilo bancário e fiscal da empresa.

Pois bem.

Insta destacar, que a alegação da contribuinte de suposta violação de sigilo pela utilização de informações bancárias sem prévia autorização judicial, não merece prosperar, vez que o procedimento fiscalizatório ocorreu consoante determina o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01.

Cabe ainda elucidar, que através da instauração de regular processo administrativo, a autoridade fiscal pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras.

Ademais, com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC

105/2001, bem como sua aplicação retroativa, sendo de aplicação obrigatória pelos membros deste colegiado. Assim, não há qualquer irregularidade no uso dessas informações para fins fiscais.

Neste sentido, o decisum proferido pela Suprema Corte Federal, cujo teor segue abaixo:

“RE 601.314 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do

princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento”.

Assim, cumpre ressaltar que a decisão da Suprema Corte Federal é de observância obrigatória pelos integrantes deste Conselho, nos termos do art. 99 do RICARF (Portaria MF 1634/2023).

Frisa-se ainda, que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mediante a Súmula nº 2, delimita que “não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Outrossim, pode-se constatar através da análise dos autos, que o procedimento de fiscalização transcorreu dentro dos limites legais, não se identificando no auto de infração qualquer irregularidade na quebra do sigilo bancário e fiscal da recorrente, desta feita, não deve prosperar o inconformismo recursal.

Isto posto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pela contribuinte, devendo ser mantido o acórdão recorrido nesta matéria.

Da Irretroatividade dos Efeitos do Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional

Sustentou a Recorrente a impossibilidade de retroação dos efeitos do ato administrativo que culminou com a sua exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Pontuou que é evidente a ilegalidade perpetrada pela autoridade tributária ao emitir ato declaratório com efeitos de cinco anos retroativos.

Pois bem.

Alega o contribuinte que a retroatividade do ato de exclusão com efeito de cinco anos retroativos é ilegal.

Em que pese o inconformismo da Contribuinte no tocante aos efeitos da exclusão do Simples Nacional, esquece o mesmo de que a legislação específica do Simples Nacional também regulamentou os efeitos da exclusão de forma precisa, senão vejamos, o teor da Lei Complementar 123/2006:

“Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

§1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes”.

Como se vê, a retroatividade dos efeitos do ato de exclusão da empresa do Simples Nacional é determinada pela própria lei instituidora do regime simplificado. Trata-se de verdadeira escolha do legislador, o qual atribuiu um marco inicial para o início da produção dos efeitos da exclusão. Não se trata de uma escolha discricionária ou arbitrária da Fiscalização.

Desta feita, não há que se falar em ilegalidade da retroação dos efeitos da ADE, não merecendo reforma o acórdão recorrido neste tópico.

Da Decadência dos Períodos de Janeiro à Março/2010

Afirmou a Recorrente que ainda que se admita a plena validade do ADE nº. 13, de 06.03.2015, com os efeitos pretendidos desde 01.10.2010, patente está a decadência em relação às competências de janeiro à março de 2010.

Destacou ainda, que a notificação do presente lançamento se deu em 28.04.2015, assim, decaiu o direito do Fisco de proceder ao lançamento referente às competências janeiro a março de 2010.

Pois bem.

Cabe destacar, que o Recorrente efetuou o pagamento de tributos sob a sistemática do Simples Nacional, desta feita, o prazo decadencial começou a fluir em 01/01/2011, tendo como termo final a data de 31/12/2015, conforme determina o artigo 173, I, do CTN.

Desta feita, deve-se destacar que não havia fatos geradores decaídos nas competências de janeiro à março de 2010, razão pela qual, não merece prosperar o pleito de decadência, razão pela qual dever ser mantido o acórdão recorrido nesta matéria.

Dispositivo

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator