



MINISTÉRIO DA FAZENDA
 Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|------------------------------------------------------|
| PROCESSO | 15586.720047/2019-45 |
| ACÓRDÃO | 1101-001.562 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 23 de maio de 2025 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | BONACOSSA ADVOCACIA & CONSULTORIA |
| INTERESSADO | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2015

REGIME DE TRIBUTAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL. INFRINGÊNCIA À LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. EXCLUSÃO. CABIMENTO.

De conformidade com o artigo 29 da Lei Complementar nº 123/2006 constatando-se a prática reiterada de infração à própria lei (inciso V), impõe-se determinar a exclusão de ofício do Simples Nacional, sobretudo quando a contribuinte não obtém êxito em rechaçar as conclusões fiscais.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO.

A pessoa jurídica será excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL, pelo prazo de 10 anos, quando incorrer em prática reiterada de infração à legislação regente, a partir do próprio mês em que incorrida(s) a(s) infração(ões), devidamente caracterizada(s) pela utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável na forma do regime de apuração do Simples Nacional.

SIMPLES NACIONAL. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. ISS. IMPOSSIBILIDADE.

O conceito de receita bruta utilizado na sistemática de apuração do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL comprehende o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia, deduzidas as vendas canceladas e os descontos

incondicionais concedidos, não havendo previsão legal para a dedução do ISS dos valores apurados no regime.

SIMPLES NACIONAL. EFEITOS. RETROATIVIDADE. ATO. NATUREZA DECLARATÓRIA.

O ato de exclusão do Simples possui natureza declaratória, onde atesta que o sujeito passivo já não preenchia mais os requisitos de permanência no regime desde determinada data passada, efeito esse que não guarda nenhuma relação com o princípio da irretroatividade, que se aplica a litígios envolvendo confrontos entre vigência da lei e data dos fatos.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2015

PAF. APRECIAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos dos artigos 98 e 123, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de constitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM SEDE DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO.

Afora os casos em que a legislação de regência permite ou mesmo nas hipóteses de observância ao princípio da verdade material, não devem ser conhecidas às razões/alegações constantes do recurso voluntário que não foram suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, sob pena, inclusive, de supressão de instância.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Assinado Digitalmente

Ricardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

Assinado Digitalmente

Efigênio de Freitas Junior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Efigênio de Freitas Junior (Presidente).

RELATÓRIO

BONACOSSA ADVOCACIA & CONSULTORIA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, recorre a este Conselho da decisão da 1^ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG, Acórdão nº 09-74.757, às fls. 877/897, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade interposta em face de Ato Declaratório Executivo nº 005685163, de 13 de fevereiro de 2019, posteriormente retificado pelo Ato Declaratório Executivo nº 005785194, datado de 28 de fevereiro de 2019, de e-fls. 517/518, que a excluiu do Regime Especial de Tributação do Simples, com efeitos a partir de 01/03/2015, tendo em vista a constatação da violação aos artigos 1º, inciso I e 13, da Lei Complementar nº 123/2006, incorrendo na hipótese de exclusão de ofício prevista no artigo 29, inciso V, e § 9º, inciso I, do mesmo Diploma legal, consoante TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL, de fls. 497/514, e demais documentos que instruem o processo.

Com mais especificidade concluiu a fiscalização o que segue:

“[...]

4. DA FRAUDE NO PGDAS DO SIMPLES NACIONAL - SÍNTESE DOS FATOS:

R AMARAL foi contratada por diversas empresas para realizar serviço de “compensação” tributária. Para tanto, recebia como remuneração até 60% do valor do SIMPLES originalmente apurado, ou seja, as empresas contratantes teriam um benefício de 40% do tributo devido. No entanto, nota-se que a R AMARAL seria a maior beneficiária na prestação deste serviço, em face da elevada remuneração recebida.

O serviço prestado pela R AMARAL era de rasa complexidade. Obtinha a procura necessária para transmitir o PGDAS (retificadora) do contratante. Recebia o PGDAS preenchido pelo contratante e então “zerava” o valor dos tributos. Simplesmente marcava imunidade tributária e mandava “a conta” para o contribuinte contratante.

A tentativa de utilização de créditos fictícios, dos mais diversos tipos possíveis, para quitação de tributos federais, tem sido recorrente no âmbito da Secretaria

da Receita Federal. De tempos em tempos surge um “escritório especializado” que comercializa com pessoas jurídicas devedoras de tributos (ou interessadas em não pagar) junto à União, um suposto “direito de crédito”, com deságio em relação ao valor “economizado”.

Ocorre que como não há crédito algum, como ocorre neste caso concreto, os procedimentos normais previstos na legislação tributária não poderiam ser aplicados. Então surge a exigência da outorga por parte do cliente de procuração eletrônica (ou a entrega de certificado eletrônico ou senha de acesso) à “cessionária do crédito”, para que esta possa “representá-la junto à Receita Federal” e efetivar a “compensação”. De posse de tal mandado, o que a pessoa jurídica “vendedora do crédito” simplesmente faz é retificar as declarações originalmente apresentadas à Receita Federal.

[...]

Exatamente o que ocorreu no caso em tela: a história-cobertura de “créditos” passíveis de compensação dos tributos devidos no SIMPLES NACIONAL, na prática se converteu em retificação dos PGDAS-D para suprimir os tributos e contribuições federais devidos dos períodos de apuração de 01/2015 a 12/2016 e os meses de 01/2017, 02/2017 e 05/2017 com a marcação nos PGDAS-D – retificadores da condição de IMUNE TRIBUTÁRIA.

Ao assinalar que as receitas declaradas no SIMPLES NACIONAL estavam acobertadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, BONACOSSA3 buscou impedir o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência da obtenção das receitas indevidamente segregadas como imunes, já que a IMUNIDADE TRIBUTÁRIA retira do campo de incidência tributária fatos constitucionalmente eleitos, impedindo a ocorrência dos fatos geradores dos tributos.

Na verdade, inexiste qualquer imunidade tributária da qual pudesse se valer a fiscalizada. De pronto, portanto, verifica-se a falsidade da declaração.

A argumentação da fiscalizada fundou-se em alegações da suposta inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. Argumenta que em sede de repercussão geral o STF decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS e por analogia aplica o mesmo entendimento ao ISSQN. Estende este entendimento ao SIMPLES NACIONAL. Assim, informa que teria realizado pagamentos indevidos e que os teria posteriormente compensado. Por fim, alega que em face da inexistência no PGDAS de campo específico para realizar as “compensações” marcou a opção imunidade.

Conforme demonstrado a seguir não assiste razão ao contribuinte. Ao assinalar que as receitas declaradas no SIMPLES NACIONAL estavam acobertadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o contribuinte impediu o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência

da obtenção das auferidas, o que se constituiu em uso de artifício fraudulento com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

A alegação de ausência de campo próprio para indicar determinada operação de quitação de tributos não pode referendar a inclusão de informação falsa na PGDAS-D, documento hábil e idôneo para a apuração e constituição do crédito tributário, conforme estabelecido no inciso I do § 9º do art. 2º da Lei Complementar nº 123, de 2006, com alterações posteriores.

O PGDAS-D não apresenta campo para compensação de valores devidos ao Simples Nacional com hipotéticos créditos financeiros em perfeita consonância com o § 9º do art. 21 da Lei Complementar 123, de 2006:

[...]

A indicação nos PGDAS - retificadores de que a receita bruta da pessoa jurídica estaria fora campo de incidência tributária, por estarem sujeitas à IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, não restaram comprovados pelo contribuinte. Ademais, a própria Lei Complementar veda expressamente o uso de créditos, para extinção de débitos do Simples Nacional.

Certo é que o contribuinte não logrou comprovar o recolhimento dos valores devidos do SIMPLES NACIONAL nos períodos de apuração supracitados, conforme disposto no art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 2006, utilizando-se de artifício fraudulento visando induzir ou manter a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

Embora já caracterizada a ausência da imunidade tributária da fiscalizada e o caráter fraudulento da sua indicação no PGDAS em total desconexão com a realidade, demonstra-se a seguir a impossibilidade da alegada compensação tributária:

As modalidades de extinção do crédito tributário são elencadas no art. 156 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN, Verbis:

[...]

O art. 170 do CTN estabelece as condições e garantias necessárias para a autorização da compensação de tributos devidos com créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública: tais créditos devem ser líquidos e certos, podendo ser vencidos ou vincendos. Verbis:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (sublinhamos)

No presente caso, não restou provada a existência, nem liquidez e certeza do suposto crédito financeiro, nem a possibilidade de sua utilização para quitação de tributos, o que decorre da própria resposta do contribuinte. Inexiste no arcabouço legal pátrio lei que permita a compensação almejada pelo contribuinte.

Inexistentes também os créditos. Se entende a fiscalizada que é inconstitucional a inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS na sistemática do Simples Nacional, deve este buscar os meios para que estes créditos se tornem líquidos e certos, ou seja, através de decisão judicial transitada em julgado.

É também imprescindível registrar que embora a fiscalizada fundamente o procedimento adotado na existência de eventuais créditos tributários decorrentes de pagamentos indevidos, não apresentou qualquer apuração ou comprovação destes valores, ou seja inexiste qualquer evidência da existência de qualquer crédito compensável.

Por fim, embora a fiscalizada tenha alegado nas respostas apresentadas que não possuía vínculos com a R AMARAL, a quem atribuiu a marcação da imunidade em seus PGDAS, e que somente atuava como intermediária na apresentação de clientes e eventual suporte, o que se vê é que R AMARAL é a maior fonte de receitas do escritório BONACOSSA no período fiscalizado. A tabela abaixo, com base nas informações contabilizadas de serviços prestados, demonstra que no período R AMARAL representou 94% das receitas da fiscalizada. Ressaltase que a fiscalizada informou inexistência de contrato.

[...]

Conclui-se que o escritório BONACOSSA serviu, no período fiscalizado, à R AMARAL, recebendo deste quase a totalidade de seus rendimentos, bem como utilizou-se de artifício semelhante aquele imputado à R AMARAL para a exclusão de débitos do SIMPLES NACIONAL, não tendo, entretanto, comprovado a participação desta. Por outro lado, esta relação entre BONACOSSA e R AMARAL não deixa dúvidas sobre o conhecimento que BONACOSSA tinha do “serviço prestado” por R AMARAL.

5. DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

Apesar de ter auferido receitas tributáveis devidamente contabilizadas as quais foram declaradas nos PGDAS-S, tanto nos originais como nos retificadores, BONACOSSA não efetuou nenhum recolhimento dos tributos devidos no SIMPLES NACIONAL nos períodos de apuração 01/2015, 02/2015, (e em diversos períodos posteriores) infringindo o conteúdo da LEI COMPLEMENTAR nº 123, de 14 de dezembro de 2006 em seus arts. 1º, I e 13, incorrendo na hipótese de exclusão de ofício prevista no art. nº 29, V e § 9º, I.

Com base nos fatos anteriormente narrados neste relatório, é cristalino que BONACOSSA adotou prática reiterada de infração a Lei Complementar nº 123/2006 ao suprimir os tributos devidos na apuração do SIMPLES NACIONAL utilizando o artifício de marcar imunidade tributária inexistente. Desta forma, com base no art. nº 29, V e § 9º, II da Lei Complementar nº 123 cabe a exclusão do contribuinte deste regime de tributação.

[...]

Assim, como resultado deste procedimento fiscal e das irregularidades identificadas, além do lançamento tributário do SIMPLES NACIONAL para o período fiscalizado o contribuinte será também excluído do regime especial a partir de março/15 conforme dispõe o art. 29, V e § 9º, I e II.

[...]"

Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 906/945, repisando as alegações da peça inaugural, procurando demonstrar a improcedência do ADE, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

"II - DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO. DOS FATOS NARRADOS PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA: neste tópico, após um breve relato dos fatos, aduziu que:

- a sociedade Bonacossa Advocacia e Consultoria teria apresentado um série de declarações retificadas em que teriam sido suprimidos/reduzidos valores devidos ao Simples Nacional mediante a indicação de que as respectivas receitas estariam acobertadas por imunidade tributária;
- contratou os serviços do escritório R. Amaral Advogados, que aparentemente possui expertise na área tributária, com portfólio contendo uma série de empresas de porte grande, para compensar créditos tributários oriundos da exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS com os débitos do Simples Nacional;
- o método adotado consistia no envio por parte da sociedade Bonacossa Advocacia e Consultoria dos PGDAS devidamente preenchidos de acordo com a escrituração contábil e já transmitidos à RFB ao advogado do escritório R. Amaral Advogados para providenciar a compensação a que a contribuinte tinha direito;
- a responsabilidade por todo o procedimento realizado cabia ao escritório R. Amaral Advogados e que desconhecia que o procedimento adotado pelo prestador de serviços seria tão somente retificar as PGDAS com a marcação no campo de imunidade tributária;
- em razão disso, entende que o Ato Declaratório Executivo de Exclusão deve ser revisto, a fim de manter a sociedade Bonacossa Advocacia e Consultoria no regime Simples Nacional, uma vez que não houve a utilização de artifício ardil ou qualquer outro meio fraudulento para induzir a fiscalização em erro, com objetivo de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

III - DAS RAZÕES DE INCONSISTÊNCIA DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO - DA AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO À LEI COMPLEMENTAR N.º 123/96 - DO DIREITO DA SOCIEDADE BONACOSSA ADVOCACIA E CONSULTORIA PERMANECER NO REGIME DE APURAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL: neste tópico, aduz o seguinte:

- que a sociedade Bonacossa Advocacia e Consultoria não praticou nenhum ato que violasse o disposto na Lei Complementar n.º 123/1996, haja vista (i) a legalidade da exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, (ii) a

relatividade no entendimento da vedação à compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial autorizativa de direito, segundo entendimento tanto do CARF quanto do C. STF e (iii) a ausência de dolo do escritório em suprimir ou reduzir o pagamento de tributo, por meio da utilização de artifício ardil ou qualquer outro meio fraudulento para induzir a fiscalização em erro, como será evidenciado a seguir;

- que a mera imputação de que a sociedade utilizou artifício ardil ou qualquer outro meio fraudulento para induzir a fiscalização em erro não seria motivo suficiente a ensejar a exclusão de ofício do Simples, o que violaria o direito ao contraditório e à ampla defesa, assegurado pela Constituição Federal;
- que a exclusão da sociedade por 10 anos acarretará a inviabilidade do negócio, o que viola a livre iniciativa garantida constitucionalmente e o princípio da preservação da empresa;
- que o objetivo do art. 179 acerca do tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte foi assegurar o direito desses contribuintes atuarem competitivamente no mercado, com benefícios relativos a sua estrutura econômica.

Entender de forma diversa é contrariar a finalidade do sistema.

III.1 - DA HIGIDEZ DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COMPENSADOS ADMINISTRATIVAMENTE PELO ESCRITÓRIO CONTRATADO - DA LEGALIDADE DA EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - DA APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO PELO STF SOB O RITO DA REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 574.706: neste tópico, em síntese, aduz:

- que, por ocasião do desenvolvimento de sua atividade profissional, ainda que submetido à metodologia do regime de apuração do Simples Nacional, recolhe o ISS, o que, por conseguinte, torna a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da Cofins legal, porquanto o ISS estaria embutido no Simples Nacional;
- que, segundo o art. 195, inciso I, alínea 'b' da Constituição Federal, art. 3º, b, da Lei Complementar n.º 7/70 e art. 2º da Lei Complementar n.º 70/91, as contribuições PIS e Cofins incidem sobre as receitas e/ou sobre o faturamento, excluídos os valores destacados do ISS nas notas fiscais e que são incluídos na base de cálculo do PIS e da Cofins, que fazem parte do Simples Nacional;
- que o STF, sob o rito da Repercussão Geral, já declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições PIS e Cofins, o que deverá ser naturalmente estendido ao ISS, em razão do mesmo raciocínio jurídico;
- cita o RE 240.785 do Pretório Excelso e Acórdão do Eg. TRF da 2ª Região, para justificar a compensação efetuada e o afastamento da cobrança indevida.

III.2 - DA AUSÊNCIA DE PARAMETRIZAÇÃO NO SISTEMA DA RECEITA FEDERAL PARA EFETUAR A COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIUNDO DA

EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: neste tópico, arrazoa-se na impossibilidade de os optantes pelo Simples Nacional não possuírem o direito de realizar a compensação via PER/Dcomp, e que, em razão disso, o escritório optou pelo meio disponível para ver extinto o crédito tributário, entendendo ser o caminho mais correto a ser seguido, sendo que tais procedimentos jamais foram na intenção de burlar ou adulterar a declaração, até porque os dados de faturamento e emissão de notas fiscais permaneceram intactos como na declaração original.

III.3 - DA BOA-FÉ DA SOCIEDADE QUE CONTRATOU ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA ESPECIALIZADO EM APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - DO DESCONHECIMENTO QUANTO AO PROCEDIMENTO ADOTADO PELA SOCIEDADE R. AMARAL ADVOGADOS: neste tópico, em síntese, aduz que a sociedade Bonacossa Advocacia e Consultoria em momento algum possuía conhecimento acerca do procedimento técnico-fiscal e operacional das compensações realizadas escritório R. Amaral Advogados e este era o responsável pela transmissão de informações para as autoridades fazendárias. Isso demonstraria a boa-fé da sociedade, fato este ainda mais evidenciado pela documentação acostada aos autos referente à comunicação por email entre a sociedade e o escritório. Desse modo, entende não ter utilizado artifício ardil ou qualquer outro meio fraudulento a induzir a fiscalização a erro com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo, motivo pelo qual entende que não deve ser excluído do Simples Nacional.

Nesse tópico, ainda disserta sobre o tema outorgação de procuração eletrônica ao Escritório R. Amaral Advogados, faz uma Analogia da situação com o Direito Penal Tributário e contesta o dolo atribuído sob o argumento de que a autoridade administrativa teria se utilizado para tanto de ato judicialmente reconhecido como ilícito para comprovar a prática da sonegação tributária.

IV - DA IMPOSSIBILIDADE DE SE ATRIBUIR EFEITO RETROATIVO AO PRESENTE ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO FORA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 106 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL: neste tópico, aduz que a exclusão somente deve se operar a partir da publicação do Ato Declaratório.

Segundo a defesa, a previsão de exclusão com efeitos retroativos somente poderia ocorrer nas hipóteses previstas no art. 106 do CTN, o que não seria o caso.

V - DA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE APRESENTADA - O ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO SE TORNARÁ EFETIVO APÓS A DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE - DA PREVISÃO DO ART. 83, §3º, DA RESOLUÇÃO N.º 140/2018 DO CGSN: neste tópico, pelos motivos expostos, pede seja acolhido o efeito suspensivo da defesa apresentada.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para decretar a nulidade e/ou improcedência do Ato Declaratório Executivo – ADE em referência, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta insubsistência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Ruy Ricardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

Conforme se depreende dos autos, a contribuinte fora objeto de fiscalização da Receita Federal do Brasil, em razão da constatação da adoção de procedimentos que ensejaram o não recolhimento dos tributos devidos, a pretexto da fruição de imunidade, ou mesmo diante de pretensas compensações com créditos inexistentes, o que desaguou na sua exclusão do Regime de Tributação do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/03/2015, escorado no Ato Declaratório Executivo nº 005685163, de 13 de fevereiro de 2019, posteriormente retificado pelo Ato Declaratório Executivo nº 005785194, datado de 28 de fevereiro de 2019, tendo em vista a violação aos artigos 1º, inciso I e 13, incorrendo na hipótese de exclusão de ofício prevista no artigo 29, inciso V, e § 9º, inciso I, da Lei Complementar nº 123/2006, que assim prescrevem:

“Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere:

I - à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias;

[...]

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

[...]

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

[...]

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

[...]

§ 9º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou [...]"

Com mais especificidade, as infrações apuradas pela fiscalização que deram azo à Exclusão do SIMPLES NACIONAL, objeto de contestação, encontram lastro nos seguintes fatos, constantes do TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL, de fls. 497/514, *in verbis*:

"[...]

4. DA FRAUDE NO PGDAS DO SIMPLES NACIONAL - SÍNTESE DOS FATOS:

R AMARAL foi contratada por diversas empresas para realizar serviço de “compensação” tributária. Para tanto, recebia como remuneração até 60% do valor do SIMPLES originalmente apurado, ou seja, as empresas contratantes teriam um benefício de 40% do tributo devido. No entanto, nota-se que a R AMARAL seria a maior beneficiária na prestação deste serviço, em face da elevada remuneração recebida.

O serviço prestado pela R AMARAL era de rasa complexidade. Obtinha a procuração necessária para transmitir o PGDAS (retificadora) do contratante. Recebia o PDGDAS preenchido pelo contratante e então “zerava” o valor dos tributos. Simplesmente marcava imunidade tributária e mandava “a conta” para o contribuinte contratante.

A tentativa de utilização de créditos fictícios, dos mais diversos tipos possíveis, para quitação de tributos federais, tem sido recorrente no âmbito da Secretaria da Receita Federal. De tempos em tempos surge um “escritório especializado” que comercializa com pessoas jurídicas devedoras de tributos (ou interessadas em não pagar) junto à União, um suposto “direito de crédito”, com deságio em relação ao valor “economizado”.

Ocorre que como não há crédito algum, como ocorre neste caso concreto, os procedimentos normais previstos na legislação tributária não poderiam ser aplicados. Então surge a exigência da outorga por parte do cliente de procuração eletrônica (ou a entrega de certificado eletrônico ou senha de acesso) à “cessionária do crédito”, para que esta possa “representá-la junto à Receita Federal” e efetivar a “compensação”. De posse de tal mandado, o que a pessoa jurídica “vendedora do crédito” simplesmente faz é retificar as declarações originalmente apresentadas à Receita Federal.

[...]

Exatamente o que ocorreu no caso em tela: a história-cobertura de “créditos” passíveis de compensação dos tributos devidos no SIMPLES NACIONAL, na prática se converteu em retificação dos PGDAS-D para suprimir os tributos e contribuições federais devidos dos períodos de apuração de 01/2015 a 12/2016 e os meses de 01/2017, 02/2017 e 05/2017 com a marcação nos PGDAS-D – retificadores da condição de IMUNE TRIBUTÁRIA.

Ao assinalar que as receitas declaradas no SIMPLES NACIONAL estavam acobertadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, BONACOSSA3 buscou impedir o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência da obtenção das receitas indevidamente segregadas como imunes, já que a IMUNIDADE TRIBUTÁRIA retira do campo de incidência tributária fatos constitucionalmente eleitos, impedindo a ocorrência dos fatos geradores dos tributos.

Na verdade, inexiste qualquer imunidade tributária da qual pudesse se valer a fiscalizada. De pronto, portanto, verifica-se a falsidade da declaração.

A argumentação da fiscalizada fundou-se em alegações da suposta inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. Argumenta que em sede de repercussão geral o STF decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS e por analogia aplica o mesmo entendimento ao ISSQN. Estende este entendimento ao SIMPLES NACIONAL. Assim, informa que teria realizado pagamentos indevidos e que os teria posteriormente compensado. Por fim, alega que em face da inexistência no PGDAS de campo específico para realizar as “compensações” marcou a opção imunidade.

Conforme demonstrado a seguir não assiste razão ao contribuinte. Ao assinalar que as receitas declaradas no SIMPLES NACIONAL estavam acobertadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o contribuinte impedi o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência da obtenção das auferidas, o que se constituiu em uso de artifício fraudulento com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

A alegação de ausência de campo próprio para indicar determinada operação de quitação de tributos não pode referendar a inclusão de informação falsa na PGDAS-D, documento hábil e idôneo para a apuração e constituição do crédito tributário, conforme estabelecido no inciso I do § 9º do art. 2º da Lei Complementar nº 123, de 2006, com alterações posteriores.

O PGDAS-D não apresenta campo para compensação de valores devidos ao Simples Nacional com hipotéticos créditos financeiros em perfeita consonância com o § 9º do art. 21 da Lei Complementar 123, de 2006:

[...]

A indicação nos PGDAS - retificadores de que a receita bruta da pessoa jurídica estaria fora campo de incidência tributária, por estarem sujeitas à IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, não restaram comprovados pelo contribuinte. Ademais, a própria Lei Complementar veda expressamente o uso de créditos, para extinção de débitos do Simples Nacional.

Certo é que o contribuinte não logrou comprovar o recolhimento dos valores devidos do SIMPLES NACIONAL nos períodos de apuração supracitados, conforme disposto no art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 2006, utilizando-se de artifício fraudulento visando induzir ou manter a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

Embora já caracterizada a ausência da imunidade tributária da fiscalizada e o caráter fraudulento da sua indicação no PGDAS em total desconexão com a realidade, demonstra-se a seguir a impossibilidade da alegada compensação tributária:

As modalidades de extinção do crédito tributário são elencadas no art. 156 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN, Verbis:

[...]

O art. 170 do CTN estabelece as condições e garantias necessárias para a autorização da compensação de tributos devidos com créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública: tais créditos devem ser líquidos e certos, podendo ser vencidos ou vincendos. Verbis:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (sublinhamos)No presente caso, não restou provada a existência, nem liquidez e certeza do suposto crédito financeiro, nem a possibilidade de sua utilização para quitação de tributos, o que decorre da própria resposta do contribuinte. Inexiste no arcabouço legal pátrio lei que permita a compensação almejada pelo contribuinte. Inexistentes também os créditos. Se entende a fiscalizada que é inconstitucional a inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS na sistemática do Simples Nacional, deve este buscar os meios para que estes créditos se tornem líquidos e certos, ou seja, através de decisão judicial transitada em julgado.

É também imprescindível registrar que embora a fiscalizada fundamente o procedimento adotado na existência de eventuais créditos tributários decorrentes de pagamentos indevidos, não apresentou qualquer apuração ou comprovação destes valores, ou seja inexiste qualquer evidência da existência de qualquer crédito compensável.

Por fim, embora a fiscalizada tenha alegado nas respostas apresentadas que não possuía vínculos com a R AMARAL, a quem atribuiu a marcação da imunidade em seus PGDAS, e que somente atuava como intermediária na apresentação de

clientes e eventual suporte, o que se vê é que R AMARAL é a maior fonte de receitas do escritório BONACOSSA no período fiscalizado. A tabela abaixo, com base nas informações contabilizadas de serviços prestados, demonstra que no período R AMARAL representou 94% das receitas da fiscalizada. Ressalta-se que a fiscalizada informou inexistência de contrato.

[...]

Conclui-se que o escritório BONACOSSA serviu, no período fiscalizado, à R AMARAL, recebendo deste quase a totalidade de seus rendimentos, bem como utilizou-se de artifício semelhante aquele imputado à R AMARAL para a exclusão de débitos do SIMPLES NACIONAL, não tendo, entretanto, comprovado a participação desta. Por outro lado, esta relação entre BONACOSSA e R AMARAL não deixa dúvidas sobre o conhecimento que BONACOSSA tinha do “serviço prestado” por R AMARAL.

5. DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL Apesar de ter auferido receitas tributáveis devidamente contabilizadas as quais foram declaradas nos PGDAS-S, tanto nos originais como nos retificadores, BONACOSSA não efetuou nenhum recolhimento dos tributos devidos no SIMPLES NACIONAL nos períodos de apuração 01/2015, 02/2015, (e em diversos períodos posteriores) infringindo o conteúdo da LEI COMPLEMENTAR nº 123, de 14 de dezembro de 2006 em seus arts. 1º, I e 13, incorrendo na hipótese de exclusão de ofício prevista no art. nº 29, V e § 9º, I.

Com base nos fatos anteriormente narrados neste relatório, é cristalino que BONACOSSA adotou prática reiterada de infração a Lei Complementar nº 123/2006 ao suprimir os tributos devidos na apuração do SIMPLES NACIONAL utilizando o artifício de marcar imunidade tributária inexistente. Desta forma, com base no art. nº 29, V e § 9º, II da Lei Complementar nº 123 cabe a exclusão do contribuinte deste regime de tributação.

[...]

Assim, como resultado deste procedimento fiscal e das irregularidades identificadas, além do lançamento tributário do SIMPLES NACIONAL para o período fiscalizado o contribuinte será também excluído do regime especial a partir de março/15 conforme dispõe o art. 29, V e § 9º, I e II.

[...]

Em sua peça recursal, ora em análise, o contribuinte basicamente repisa as alegações de impugnação, insurgindo-se contra a exclusão do regime de tributação do Simples, aduzindo para tanto a regularidade dos procedimentos adotados pela empresa, os quais estariam escorados em precedentes do STF, além de suscitar mais inúmeras questões periféricas, sem con quanto demonstrar que, de fato, não teria incorrido nas infrações apuradas.

Neste sentido, não obstante as substanciosas razões de fato e de direito suscitadas pela contribuinte, seu inconformismo não tem o condão de rechaçar a pretensão fiscal

materializada no Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional, impondo seja mantido em sua integralidade, conforme passaremos a demonstrar.

A propósito das alegações recursais da contribuinte, como são praticamente repetição daquelas lançadas em sua defesa inaugural, sem qualquer eventual prova e/ou contraprova apresentada nesta oportunidade, peço vênia para transcrever excerto do Acórdão recorrido e adotar como razões de decidir, tendo em vista ter se debruçado com muita propriedade sobre a controvérsia posta em debate, senão vejamos:

“[...]

DO MÉRITO

O procedimento fiscal foi justificado, em síntese, pelas seguintes motivações:

- TVF1: o sujeito passivo, escritório BONACOSSA ADVOCACIA § CONSULTORIA, "... apresentou PGDAS-D, relativos aos períodos de apuração 01/2015 a 05/2017 em que se encontravam indicadas as receitas brutas e os valores devidos do SIMPLES NACIONAL. Pouco tempo após a transmissão das declarações originais a fiscalizada apresentou declarações retificadoras, para todos os meses de 2015 e 2016, excluindo os tributos antes apurados e indicando imunidade tributária.". Dessa forma, em face dos indícios de irregularidades tributárias foi iniciado o procedimento fiscal em 10/03/2018 através da ciência, por via postal com AR - Aviso de Recebimento, do Termo de Início de Fiscalização;

- TVF2: a "... ação fiscal descortinou a prática de uma fraude que consistiu em assinalar sem fundamento legal o campo de "imunidade" dos PGDAS-D dos períodos de apuração de 01/2015 a 02/2017, além do mês 05/2017, totalizando 27 meses de informações falsas ...", período este em que o sujeito passivo suprimiu os tributos devidos no SIMPLES NACIONAL, através de retificação dos PGDAS; além disso, o sujeito passivo alegou possuir créditos compensáveis em relação à "apuração constitucional das contribuições para o PIS e COFINS com o ISSQN incluído na base de cálculo", o que não encontra amparo legal; e mais, alegou também ter efetuado pagamentos indevidos passíveis de compensação, e ainda que, como não havia campo específico para efetuar a compensação, marcou o campo imunidade; a Fiscalização destacou ainda que mesmo que se tivesse base para as alegações do sujeito passivo, numericamente não existiriam os créditos alegados.

No TVF1, consta ainda relatado que o sujeito passivo, após ciência do Termo de Início Fiscalização, "... informou também que o Escritório de contabilidade Prise Contabilidade, CNPJ n.º 13.152.095/0001-11 preencheu os PGDAS e que a marcação do campo imunidade foi feita pela empresa R. Amaral Advogados, CNPJ n.º 10.174.270/0001-72 ..."; e que, "Tendo em vista que outros procedimentos em curso demonstram que R. AMARAL Advogados estava envolvida em procedimento semelhante adotado por outros contribuintes, e que as notas fiscais de serviço obtidas junto à Prefeitura Municipal de Vitória

indicavam que BONACOSSA prestava serviço à R AMARAL, nova intimação foi encaminhada ...”.(negrito nosso).

Vejamos a resposta do sujeito passivo sobre os serviços prestados à R AMARAL ADVOGADOS:

O escritório de advocacia RR Amaral, tal como outros diversos escritórios e empresas, inclusive franquias, espalhadas pelo Brasil¹, possui, dentre seus serviços/produtos, aquele direcionado na busca de eventuais valores de tributos recolhidos indevidamente e sua utilização para quitar, mediante compensação, tributos vencidos ou vincendos do cliente, seguindo a orientação jurisprudencial pacificada nos tribunais superiores (STF e STJ) e a legislação em vigor, sendo dele (RR AMARAL) todo o conhecimento técnico/operacional do procedimento administrativo/judicial necessário para tanto.

Nessa linha, a relação comercial mantida pelo ora peticionante com o escritório RR Amaral se resumia a intermediação de negócios, especificamente voltada para a apresentação, para pretensos clientes em potencial, dos produtos/serviços oferecidos na seara da consultoria tributária trabalhada por aquele escritório, como é de costume nas relações mantidas diariamente entre os escritórios de advocacia e profissionais das mais diversas áreas do direito.

Também informou que não mantinha qualquer relação de dependência com a R AMARAL e tampouco exclusividade e que apresentou ao escritório R AMARAL os seguintes clientes: Grupo Itapemirim S.A.; Vit Sea Apoio Marítimo Portuário Ltda, BONACOSSA Comércio de Extintores e Serviços Ltda e RJ ME e que não dispõe dos contratos firmados com a R AMARAL e tampouco dos comprovantes de pagamento, visto que se propôs a prestar os serviços de forma não onerosa

Posteriormente, na conclusão da resposta, de forma divergente à informação que seriam serviços não onerosos, assim informou o contribuinte:

Diante do acima colacionado, resta esclarecido que o ora peticionante atuou apenas na intermediação de negócios, voltada à apresentação de clientes ao escritório RR AMARAL, sem com este manter qualquer relação de dependência, subordinação, contratação ou exclusividade, havendo somente um combinado verbal de remuneração nos casos de fechamento de contratos com os clientes apresentados, sem valores pré-estabelecidos e somente após o efetivo recebimento dos honorários pertinentes por aquele escritório.

Nota-se que o contribuinte justifica a ausência de contrato e comprovantes de pagamento por tratar-se de serviço não oneroso, porém, logo em seguida informou a existência de “combinado verbal” de remuneração, sem valores pré-estabelecidos. Como será demonstrado neste relatório **é fato que as receitas de BONACOSSA vieram, em sua maior parte da R AMARAL.**

Conforme ainda relatado no TVF1, a “R AMARAL foi contratada por diversas empresas para realizar serviço de “compensação” tributária. Para tanto, recebia como remuneração até 60% do valor do SIMPLES originalmente apurado, ou seja, as empresas contratantes teriam um benefício de 40% do tributo devido. No

entanto, nota-se que a R AMARAL seria a maior beneficiária na prestação deste serviço, em face da elevada remuneração recebida.

O serviço prestado pela R AMARAL era de rasa complexidade. Obtinha a procuração necessária para transmitir o PGDAS (retificadora) do contratante. Recebia o PGDAS preenchido pelo contratante e então “zerava” o valor dos tributos. Simplesmente marcava imunidade tributária e mandava a “conta” para o contribuinte contratante.”

A tentativa de utilização de créditos fictícios, dos mais diversos tipos possíveis, para quitação de tributos federais, tem sido recorrente no âmbito da Secretaria da Receita Federal. De tempos em tempos surge um “escritório especializado” que comercializa com pessoas jurídicas devedoras de tributos (ou interessadas em não pagar) junto à União, um suposto “direito de crédito”, com deságio em relação ao valor “economizado”.

Ocorre que como não há crédito algum, como ocorre neste caso concreto, os procedimentos normais previstos na legislação tributária não poderiam ser aplicados. Então surge a exigência da outorga por parte do cliente de procuração eletrônica (ou a entrega de certificado eletrônico ou senha de acesso) à “cessionária do crédito”, para que esta possa “representá-la junto à Receita Federal” e efetivar a “compensação”. De posse de tal mandato, o que a pessoa jurídica “vendedora do crédito” simplesmente faz é retificar as declarações originalmente apresentadas à Receita Federal.

...

Exatamente o que ocorreu no caso em tela: a história-cobertura de “créditos” passíveis de compensação dos tributos devidos no SIMPLES NACIONAL, na prática se converteu em retificação dos PGDAS-D para suprimir os tributos e contribuições federais devidos dos períodos de apuração de 01/2015 a 12/2016 e os meses de 01/2017, 02/2017 e 05/2017 com a marcação nos PGDAS-D-Retificadores da condição de IMUNE TRIBUTÁRIA.

Ao assinalar que as receitas declaradas no SIMPLES NACIONAL estavam acobertadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, BONACOSA buscou impedir o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência de obtenção das receitas indevidamente segregadas com imunes, já que a IMUNIDADE TRIBUTÁRIA retira do campo de incidência tributária fatos constitucionalmente eleitos, impedindo a ocorrência dos fatos geradores dos tributos.

Na verdade, inexiste qualquer imunidade tributária da qual pudesse se valer a fiscalizada. De pronto, portanto, verifica-se a falsidade da declaração.

A argumentação da fiscalizada fundou-se em alegações de suposta constitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Argumenta que em sede de repercussão geral o STF decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS e por analogia aplica o mesmo entendimento ao ISSQN.

Estende este entendimento ao SIMPLES NACIONAL. Assim, informa que teria realizado pagamentos indevidos e que os teria posteriormente compensado. Por fim, alega que em face da inexistência de PGDAS de campo específico para realizar as “compensações” marcou a opção imunidade.

...

A indicação nos PGDAS-retificadores de que a receita bruta da pessoa jurídica estaria fora campo de incidência tributária, por estarem sujeitas à IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, não restaram comprovados pelo contribuinte. Ademais, a própria Lei Complementar veda expressamente o uso de créditos, para extinção de débitos do Simples Nacional.

...

Embora já caracterizada a ausência da imunidade tributária da fiscalizada e o caráter fraudulento da sua indicação no PGDAS em total desconexão com a realidade, demonstra-se a seguir a impossibilidade da alegada compensação tributária:

...

No presente caso, não restou provada a existência, nem liquidez e certeza do suposto crédito financeiro, nem a possibilidade de sua utilização para quitação de tributos, o que decorre da própria resposta do contribuinte. Inexiste no arcabouço legal pátrio lei que permita a compensação almejada pelo contribuinte. Inexistentes também os créditos. Se entende a fiscalizada que é inconstitucional a inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS na sistemática do Simples Nacional, deve este buscar os meios para que estes créditos se tornem líquidos e certos, ou seja, através de decisão judicial transitada em julgado.

É também imprescindível registrar que embora a fiscalizada fundamente o procedimento adotado na existência de eventuais crédito tributários decorrentes de pagamentos indevidos, não apresentou qualquer apuração ou comprovação destes valores, ou seja inexiste qualquer evidência da existência de qualquer crédito compensável.

Por fim, embora a fiscalizada tenha alegado nas respostas apresentadas que não possuía vínculos com a R AMARAL, a quem atribuiu a marcação da imunidade em seus PGDAS, e que somente atuava como intermediária na apresentação de clientes e eventual suporte, o que se vê é que R AMARAL é a maior fonte de receitas do escritório BONACOSSA no período fiscalizado. A tabela abaixo, com base nas informações contabilizadas de serviços prestados,

demonstra que no período R AMARAL representou 94% das receitas da fiscalizada. Ressalta-se que a fiscalizada informou inexistência de contrato.

| ano | R AMARAL | Demais clientes | Participação R AMARAL |
|-------|--------------|-----------------|-----------------------|
| 2015 | 882.535,71 | 50.014,23 | 94,64% |
| 2016 | 627937,5 | 26.311,61 | 95,98% |
| 2017 | 20.601,09 | 24.334,38 | 45,85% |
| total | 1.531.074,30 | 100.660,22 | 93,83% |

Conclui-se que o escritório BONACOSSA serviu, no período fiscalizado, à R AMARAL, recebendo deste quase a totalidade de seus rendimentos, bem como utilizou-se de artifício semelhante aquele imputado à R AMARAL para a exclusão de débitos do SIMPLES NACIONAL, não tendo, entretanto, comprovado a participação desta. Por outro lado, esta relação entre BONACOSSA e R AMARAL não deixa dúvidas sobre o conhecimento que BONACOSSA tinha de “serviço prestado” por R AMARAL.”.

Acrescente-se a isso que o sujeito passivo fora devidamente alertado, por várias vezes, das irregularidades que vinham sendo praticadas, tendo recebido, inclusive, em sua caixa postal, mensagem da RFB, em 01/11/2017, informando-lhe que havia marcado o campo imunidade, e que, em função disso, havia sido efetuado o bloqueio de novas apurações/retificações de PGDAS-D para os contribuintes que assinalaram os campos indevidamente, até que fossem resolvidas as inconsistências detectadas nas declarações ora relacionadas, senão vejamos:

A seguir, transcrevo alguns trechos do TVF1 que demonstram o artifício usado pelos envolvidos:

13/11/2017 eCAC - Centro Virtual de Atendimento

Caixa Postal

Assunto: Bloqueio PGDAS-D

| | | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|--------------------------|------------------------------------------|
| Enviada em: 01/11/2017 | Primeira leitura: 07/11/2017 | Exibição até: 02/11/2018 | CNPJ do destinatário: 11.059.493/0001-51 |
| Prezado Contribuinte, | | | |
| <p>Por meio de análise e cruzamento de dados, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) identificou contribuintes optantes pelo Simples Nacional que estavam assinalando os campos “imunidade”, “isenção/redução – cesta básica” e “lançamento de ofício” no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório (PGDAS-D) indevidamente e sem amparo legal, reduzindo os valores devidos dos tributos apurados no Simples Nacional.</p> <p>A partir disso foi efetuado o bloqueio de novas apurações/retificações de PGDAS-D para os contribuintes que assinalaram os campos, mencionados anteriormente, indevidamente.</p> <p>Para verificação e regularização das competências transmitidas erroneamente, o contribuinte deverá acessar o PGDAS-D através do portal do Simples Nacional. Caso já tenha feito a regularização, desconsiderar esta mensagem.</p> | | | |

A transmissão desta declaração está bloqueada até que sejam resolvidas inconsistências detectadas pela Receita Federal em sua(s) declaração(ões) relativa(s) à(s) competência(s) **01/2015, 02/2015, 03/2015, 04/2015, 05/2015, 06/2015, 07/2015, 08/2015, 09/2015, 10/2015, 11/2015, 12/2015, 01/2016, 02/2016, 03/2016, 04/2016, 05/2016, 06/2016, 07/2016, 08/2016, 09/2016, 10/2016, 11/2016, 12/2016, 01/2017, 02/2017, 05/2017**, nas quais foram incluídas, sem amparo legal, informações nos campos 'imunidade', 'lançamento de ofício' ou 'isenção/redução cesta básica'.

O bloqueio é resultado de um rigoroso levantamento realizado em empresas que estão retificando indevidamente as declarações para suprimir ou reduzir os débitos informados, ou ainda que não estão informando os débitos nas declarações originais.

Para que a transmissão seja desbloqueada, retifique as declarações de todas as competências mencionadas acima, incluindo os débitos não declarados e tendo o cuidado de não reduzir indevidamente as informações sobre Receita Bruta.

Recomenda-se também a autorregularização em relação às declarações originais já enviadas e com a Receita Bruta reduzida indevidamente, relativas às competências não discriminadas acima. A Receita Federal avisa que essas informações serão objeto da segunda fase da auditoria que se encontra em curso.

Caso seja verificada a ocorrência de fraude antes da autorregularização, o contribuinte ficará sujeito às seguintes consequências, sem prejuízo de outras sanções e encargos previstos na legislação vigente:

1. Lançamento de ofício com Imposição de multas, que poderá chegar a 225% do valor do débito;
2. Exclusão do regime Simples Nacional por infração ao disposto na Lei Complementar nº 123/2006;
3. Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público por crime contra a ordem tributária contra os responsáveis, inclusive sócios ou titulares da empresa, na forma dos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90;
4. Responsabilização dos sócios, titulares ou dirigentes pelas dívidas da pessoa jurídica, que poderão responder com seu patrimônio pessoal pelas dívidas da pessoa jurídica.

A responsabilidade solidária poderá também ser aplicada contra o representante de qualquer empresa que for responsável pela fraude tributária, hipótese em que o passivo tributário será cobrado de todos pelo valor integral, até sua extinção.

Atenção: A Receita Federal informa que é de seu conhecimento que empresas negociadoras de títulos públicos falsos ou de créditos de terceiros estão incluindo ou orientando indevidamente contabilistas responsáveis a incluir na Declaração do Simples Nacional (PGDAS-D) informações falsas sobre Receita Bruta, Imunidade, Lançamento de Ofício ou Cesta Básica, como forma de reduzir ou zerar o tributo devido. Realizam tais procedimentos por meio de procurações eletrônicas ou certificado do próprio contribuinte, ou orientam os contribuintes a não declararem os seus débitos no PGDAS-D, uma vez que esses débitos seriam supostamente "quitados" pela Secretaria do Tesouro Nacional, ou "compensados" com créditos de terceiros, supostamente homologados pela Receita Federal. Foram também identificadas empresas de consultoria, escritórios de contabilidade, escritórios de advocacia e contribuintes que utilizam esses artifícios para sonegar os tributos devidos sem o respaldo de supostos "créditos" de terceiros.

Essas orientações não devem ser seguidas, pois o § 9º do art. 21 da Lei Complementar nº 123, de 2006 proíbe o **aproveitamento de créditos não apurados no Simples Nacional, inclusive de natureza não tributária, para extinção de débitos do Simples Nacional**. A Receita Federal alerta que a prática de utilização de hipotéticos créditos financeiros para quitação de débitos do Simples Nacional constitui fraude.

OK

O bloqueio dos PGDAS-D de que trata o comunicado da RFB foi uma medida administrativa que deu aos contribuintes que assinalaram sem fundamento legal os campos "imunidade" a oportunidade de promover sua autorregularização, mediante a retificação de suas declarações e recolhimento dos tributos devidos.

BONACOSSA não se regularizou, ao contrário da maioria das empresas na mesma situação que retificaram suas declarações tão logo tomaram ciência dos alertas da RFB e do CGSN. Nada foi feito para remediar a situação, o que denota a caracterização do dolo pela assunção do risco em ocultar o tributo devido. E, ao tentar transmitir o PGDAS-D referente ao mês 10/2017, foi informada de que a declaração estava bloqueada até que fossem resolvidas as irregularidades anteriores.

Ao invés de corrigir o PGDAS BONACOSSA buscou a tutela judicial e impetrhou mandado de segurança contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Vitória-ES para ter assegurado o direito à transmissão via PGDAS, a impetrante alegou que a RFB bloqueou indevidamente o acesso ao sistema do SIMPLES NACIONAL, o que impediu a apuração e emissão do documento de arrecadação mensal de tributos (DAS) relativo ao mês de outubro/2017, e meses subsequentes. O advogado da ação foi MURILO BONACOSSA DE CARVALHO (OAB/ES 12.245).

Resta claro que BONACOSSA estava ciente da irregularidade tributária, mas ao invés de corrigir, insistiu no erro.

Posteriormente, BONACOSSA foi alvo de novo bloqueio, tendo em vista o início de procedimento fiscal e a consequente suspensão da espontaneidade do contribuinte. Sob a alegação que precisava de acesso para parcelamento de débitos do SIMPLES (parcelamento PERT-SN) impetrhou novo Mandado de Segurança para desbloqueio do acesso ao PGDAS. Em primeira estância o judiciário denegou a segurança, porém, através do Agravo de Instrumento Nº 5000146-31.2018.4.02.0000/ES, obteve êxito em seu pleito.

Ainda segundo relatado, o bloqueio foi efetuado somente para a transmissão de novas declarações referente a novos períodos de apuração, não para a retificação das declarações originais já enviadas e com as inconsistências detectadas, as quais, segundo lhe fora informado, deveriam ser regularizadas, e não foram, ou seja, resta claro que o sujeito passivo escritório BONACOSSA ADVOCACIA § CONSULTORIA estava ciente das irregularidades, mas ao invés de corrigi-las, insistiu no erro.

Veja que, não obstante isso, além de não ter efetuado a retificação das declarações onde houvera informado estar sob IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o sujeito passivo buscou a via judicial para o desbloqueio do PGDAS, onde obteve êxito.

Posteriormente, em razão do início do procedimento fiscal, foi efetuado novo bloqueio, fruto da suspensão da espontaneidade do sujeito passivo, nos termos do § 2º do art. 7º do Decreto n.º 70.235/72, Processo Administrativo Fiscal – PAF.

Tão logo foi cientificado pela RFB do procedimento fiscal e do novo bloqueio, ou seja, teve ciência do início da ação fiscal, o sujeito passivo, sob a alegação de que precisava de acesso para parcelamento de débitos do SIMPLES

(PERT-SN), impetrou novo mandado de segurança para desbloqueio do acesso ao PGDAS, onde obteve êxito (com data de 24 de setembro de 2018).

O mandado de segurança, por sua vez, apresentou ressalva judicial a respeito da "... possibilidade de continuidade dos procedimentos de fiscalização já iniciados em face da agravante, com vistas a eventuais cobranças de diferenças devidas, assim como de aplicação de eventuais penalidades/multas, em caso de constatação pelo fisco de declaração, via PGDAS-D, de valores inferiores ao efetivamente devidos."

Ora, o mandado de segurança não inviabilizou o procedimento fiscal, como quer fazer crer o sujeito passivo em sua defesa. Apenas desbloqueou o sistema, conforme solicitado pelo sujeito passivo. Por óbvio, como o sujeito passivo estava sob procedimento fiscal, com perda de espontaneidade, ainda que quisesse, não poderia parcelar débitos sob fiscalização, não antes de findo o procedimento. Acrescente-se a isso o fato de que suas declarações estavam com irregularidade, haja vista a informação de que fazia jus a "imunidade", o que coloca por terra o argumento de que fora impedido de parcelar débitos do Simples.

No caso, após a devida ciência do Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIAF (lavrado em 12/03/2018), que ocorreu por via postal com Aviso de Recebimento – AR, em 19/03/2018, o sujeito passivo já não mais dispunha do benefício da espontaneidade, previsto no § 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, Processo Administrativo Fiscal – PAF, a saber:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:(Vide Decreto nº 3.724, de 2001)I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

...

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

Além disso, destaque-se que, em momento algum, o sujeito passivo buscou regularizar a situação. Como pode, agora, em sede de recurso administrativo, alegar ter a autoridade administrativa se utilizado de Ato reconhecido judicialmente como ilícito para comprovar o dolo atribuído na prática da sonegação tributária. Não há ilicitude alguma aí.

Com fulcro nas evidências constatadas: a) não ter efetuado o pagamento dos débitos apurados e declarados pelo Simples Nacional nos PGDAS-S; e b) ter incluído informação falsa nos PGDAS-D-Retificadores, em todos os períodos de apuração de 01/2015 a 12/2016, além dos meses 01/2017, 02/2017 e 05/2017, onde informou que suas receitas estariam abarcadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o escritório BONACOSSA ADVOCACIA § CONSULTORIA incorreu em

hipótese de exclusão prevista no art. 29, V, e § 9º, II, da Lei Complementar n.º 123/2006 (anteriormente transcrita).

A propósito, a legislação sobre o tema é clara, senão vejamos:

Lei Complementar n.º 123/2006

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

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

...

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

...

§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.

§ 2º O prazo de que trata o § 1º deste artigo será elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar.

§ 3º A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

...

§ 9º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou II - a segunda ocorrência de idênticas infrações, caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

Nesse sentido também a Resolução CGSN n.º 140/2018:

Art. 84. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

...

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, hipótese em que a empresa ficará impedida de fazer nova opção pelo Simples Nacional nos 3 (três) anoscalendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º)...

d) ter a empresa incorrido em práticas reiteradas de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

...

§ 2º O prazo a que se refere o inciso IV do caput será elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável na forma do Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 2º)§ 3º A ME ou a EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

Diante de todo o exposto, restou configurado o dolo do sujeito passivo, consoante evidenciado nos fatos relatados nos TVFs, ora transcritos e analisados.

Foram 27 declarações apresentadas (e posteriormente retificadas) com a informação falsa no campo preenchido com “imunidade”, todas com redução indevida de tributos.

Além disso, chama a atenção o fato de o sujeito passivo figurar em duas diferentes posições no esquema fraudulento: como beneficiário, para eximir-se do pagamento de tributos; e como participante, na viabilização das atividades do escritório R. Amaral Advogados.

Ressalte-se também a insistência do sujeito passivo em suscitar a possibilidade de exclusão do ISS da base de cálculo do Simples Nacional e sua dedução do imposto apurado (item III.1 da defesa). Sobre isso, esclareça-se que nos termos do § 1º do art. 3º da LC nº 123/2006 (Simples Nacional), considera-se receita bruta, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, não se incluindo neste conceito previsão legal para a dedução do ISS dos tributos apurados e lançados pela sistemática, IRPJ/CSLL/PIS/Cofins – Simples Nacional.

Neste ponto, a defesa suscita também a ausência de parametrização no Sistema da Receita Federal para se efetuar a compensação de crédito tributário

oriundo de Exclusão do ISS da Base de Cálculo do PIS e da COFINS (item III.2 da defesa), o que decorre exatamente de ausência de disposição legal para tanto.

Tais alegações, somadas às demais constatações, deixam clara a intenção dolosa e deliberada do sujeito passivo em não efetuar o pagamento dos débitos apurados e burlar o sistema da RFB, o que levou à configuração de prática reiterada de infração à legislação tributária, com a utilização de artifício ardil para tanto, qual seja: a prestação de informação falsa de que estaria abarcado por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

Frise-se, mais uma vez, foram 27 declarações apresentadas com a informação falsa no campo preenchido com “imunidade”, todas com redução indevida de tributos.

E mais, ainda que houvesse o alegado crédito, o que não é verdade, a situação teria que ser resolvida mediante a apresentação de Pedido de Restituição e/ou Compensação em formulário, não com a falsa informação de que faria jus a IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

O dolo, repise-se, decorre da constatação de prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar n.º 123/2006, qual seja, não pagamento dos débitos apurados e declarados pelo Simples Nacional, combinado com a prestação de informação falsa pelo sujeito passivo nos PGDAS-D-Retificadores, para todos os períodos de apuração de 01/2015 a 12/2016, além dos meses 01/2017, 02/2017 e 05/2017, com a indevida redução dos débitos apurados, nos quais informou que suas receitas estariam abarcadas por IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o que não é verdade.

Como pode, diante de todas as evidências coletadas, o sujeito passivo alegar desconhecer o procedimento adotado pelo prestador de serviços R. AMARAL ADVOGADOS; descrição genérica do dolo, bem a sua ausência; e ainda boa-fé dos impugnantes. Frise-se, mesmo após diversas oportunidades para regularizar a situação, o sujeito passivo não o logrou fazer. Como não poderia ter ciência de tais atos!?

No que diz respeito à alegação de “utilização pela autoridade administrativa de Ato reconhecido judicialmente como ilícito para comprovar o dolo atribuído na prática da sonegação tributária”, esclareça-se à defesa que o ato de bloqueio efetuado pela RFB não guarda relação alguma com o dolo atribuído ao sujeito passivo. Como visto anteriormente, o dolo decorre da prática reiterada de atos caracterizados como infração à legislação tributária, ou seja, levados a efeito em total desconformidade com a lei. No caso, o dolo se torna ainda mais claro pelo fato de tais atos estarem ainda inalterados, mormente, após os desbloqueios do sistema e até a presente data, não ter o sujeito passivo sanado as irregularidades apontadas, apesar de devidamente intimado para tanto.

Dessa forma, não há como dar razão aos argumentos da defesa, razão pela qual mantenho a exclusão do sujeito passivo do regime de apuração do Simples Nacional.

DO EFEITO RETROATIVO DO ADE

Sobre a alegação de impossibilidade de se atribuir Efeito Retroativo ao presente Ato Declaratório de Exclusão fora das hipóteses do art. 106 do Código Tributário Nacional (item IV da defesa), porquanto entende que a exclusão somente deve se operar a partir da publicação do Ato Declaratório, esclareça-se ao sujeito passivo que o ato de exclusão do Simples possui natureza declaratória, ou seja, declara que o sujeito passivo já não preenchia mais os requisitos de permanência no regime desde determinada data passada, efeito esse que não guarda nenhuma relação com o princípio da irretroatividade, que se aplica a litígios envolvendo confrontos entre vigência da lei e data dos fatos.

Como visto anteriormente, as disposições legais contidas no art. 29, V, e §§ 1º, 2º, 3º e 9º, II, da Lei Complementar nº 123/2006, c/c as do art. 84, IV, 'd', e §§ 2º e 3º da Resolução CGSN nº 140/2018, determinam que a exclusão de ofício produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, sendo o prazo de exclusão elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar.

Assim, não procede a alegação da defesa.

[...]"

Como se observa, os fatos que ensejaram a exclusão da contribuinte do Regime de Tributação do SIMPLES se referem ao cometimento reiterado de infração à Lei Complementar nº 123/2006, mais precisamente a falta de recolhimento de tributos no período apurado, além de informação equivocada nos documentos fiscais, reportando imunidade inexistente.

E esses fatos não foram devidamente confrontados pela contribuinte, que trouxe à colação, tal qual na impugnação, argumentos periféricos que não guardam relação às infrações apuradas propriamente ditas e, portanto, não se prestam a rechaçar a pretensão fiscal, como acima robustamente demonstrado pela autoridade julgadora de primeira instância, de onde pedimos vênia para nos reportar e adotar como razões de decidir, na esteira dos preceitos do artigo 114, § 12, inciso I, do RICARF, mormente considerando que a peça recursal, em suma, é repetição da defesa inaugural.

Observe-se, que a contribuinte em seu Recurso Voluntário, a exemplo das fases anteriores do processo administrativo, não apresentou nenhuma documentação capaz de comprovar que os fatos adotados para fins de sua exclusão do Simples Nacional não condizem com a verdade.

Mais a mais, tratando-se de matéria de fato, caberia a contribuinte ao ofertar a sua defesa produzir a prova em contrário através de documentação hábil e idônea. Não o tendo feito, é de se manter o Ato Declaratório de Exclusão contestado.

DA APRECIAÇÃO DE QUESTÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES/ILEGALIDADES NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Relativamente às questões de inconstitucionalidades arguidas pela contribuinte, além dos procedimentos adotados pela fiscalização, bem como a multa e juros ora exigidos encontrarem respaldo na legislação de regência, cumpre esclarecer, no que tange a declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade, que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 1.634/2023, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando o afastamento de leis, decretos, atos normativos, dentre outros, a pretexto de inconstitucionalidade ou ilegalidade, nos seguintes termos:

“Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.”

Observe-se, que somente nas hipóteses contempladas no parágrafo único e incisos do dispositivo regimental encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência, o que não se vislumbra no presente caso.

A corroborar esse entendimento, a Súmula CARF nº 02, assim estabelece:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.”

E, segundo o artigo 123, e parágrafos, do Regimento Interno do CARF, as Súmulas, que são o resultado de decisões unânimes, reiteradas e uniformes, serão de aplicação obrigatória por este Conselho.

Finalmente, o artigo 102, I, “a” da Constituição Federal, não deixa dúvida a propósito da discussão sobre constitucionalidade, que deve ser debatida na esfera do Poder Judiciário, senão vejamos:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precípua mente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I – processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de constitucionalidade de Lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de Lei ou ato normativo federal;

[...]

Dessa forma, não há como se acolher a pretensão do contribuinte, também em relação à ilegalidade e constitucionalidade de normas ou atos normativos que fundamentaram o presente lançamento.

Neste sentido, não se cogita em improcedência do feito, tendo em vista que o fiscal autuante agiu da melhor forma, com estrita observância da legislação tributária aplicável à espécie, impondo a manutenção da decisão recorrida em sua plenitude.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pela recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expressos sobre a matéria ficam restritos às partes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso, até que nossa Suprema Corte tenha se manifestado em definitivo a respeito do tema.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância, ou mesmo porque maculadas pela

preclusão consumativa, nos termos do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, eis que não suscitadas em sede de impugnação.

Por todo o exposto, estando o Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional *sub examine* em consonância com as normas legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Assinado digitalmente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira