



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15956.000459/2010-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.464 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 8 de julho de 2020
Recorrente METALÚRGICA TRIAL LTDA. EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2007

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. RECEITA BRUTA SUPERIOR AO LIMITE PREVISTO. EFEITOS.

O contribuinte que na condição de empresa de pequeno porte tenha auferido receita bruta superior a R\$2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais) deve ser excluída do SIMPLES, produzindo seus efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Marcelo Jose Luz de Macedo, Rafael Zedral e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Por bem retratar os fatos, reproduz-se inicialmente o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto ("DRJ/RPO"), o qual será complementado ao final:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado em relação ao Ato Declaratório Executivo nº 323, de 01 de setembro de 2010, o qual determinou a exclusão da empresa do Simples a partir de 01/01/2007.

A exclusão originou-se de representação fiscal elaborada pelo Serviço de Fiscalização – SEFIS da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto. De acordo com os fatos constantes na Representação Fiscal, em ação fiscal desenvolvida junto à empresa em referência, constatou-se por meio de provas diretas e por presunção legal, que no ano calendário de 2006 a receita bruta da empresa excedeu o limite de R\$2.400.000,00 estabelecido pela legislação que rege a matéria, fato que culminou com a sua exclusão do Simples Federal.

Na manifestação de inconformidade apresentada aduz, a empresa, que na apuração da receita bruta, deixou a fiscalização de considerar diversas movimentações financeiras que não compõem a receita bruta da empresa, como transferência entre contas, valores recebidos como liberação de financiamentos ou empréstimos e cheques devolvidos.

Que o Auto de Infração lavrado deixou de ser impugnado somente em razão da adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09. E que não obstante a renúncia ao direito de impugnar, os valores indevidamente apurados não podem ser levados a efeito para excluir a empresa do Simples, sob pena de violação aos princípios da verdade material e da razoabilidade.

Entende ser necessária uma perícia na contabilidade da empresa a fim de se buscar a verdade material.

Insurge-se contra a retroatividade dos efeitos da exclusão a 01/01/2007, afirmando que o artigo 15, II da Lei nº 9.317/96 foi alterado pela Lei nº 9.732/98, determinando a exclusão no mês subsequente àquele em que se proceder à exclusão. Entende pela aplicação do princípio da anterioridade previsto no artigo 150, II da Constituição Federal.

Aduz que o silêncio da administração pública quando apresentado requerimento solicitando ingresso no Simples representa aceitação de que o comportamento do contribuinte estava correto e o mesmo possuía o direito à inscrição no Simples.

Entende não ser admissível que o contribuinte faça a opção pelo Simples, apresente declaração ao fim de cada exercício e após vários exercícios seja excluída da aludida sistemática tendo em vista que sua atividade econômica é vedada.

Menciona a disposição contida no artigo 100, III do Código Tributário Nacional, que trata como norma complementar a prática reiterada observada pelas autoridades administrativas. E que ao receber mensalmente os valores ao Simples e as declarações anuais, teria a administração criado uma prática reiterada, ensejando a manutenção da empresa no Simples e a impossibilidade de cobrança com efeitos retroativos.

Que o artigo 24, II da Instrução Normativa nº 250/2002 também não permite a cobrança retroativa, alegando a sua ilegalidade e inconstitucionalidade por possuir redação diversa da lei.

Requer, finalmente, seja acolhida a presente manifestação de inconformidade, mantendo a empresa no Simples.

Requer seja reconhecido o efeito suspensivo da presente manifestação.

Em sessão de 08/05/2013, a DRJ/RPO indeferiu a solicitação do contribuinte, nos termos da ementa abaixo transcrita:

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. RECEITA BRUTA SUPERIOR AO LIMITE PREVISTO. EFEITOS. O contribuinte que na condição de empresa de pequeno porte tenha auferido receita bruta superior a R\$2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais) deve ser excluída do SIMPLES, produzindo seus efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido.

Nos fundamentos do voto relator (fls. 171/173 do *e-processo*):

No presente caso, foi apurada, em ação fiscal desenvolvida junto à empresa, a obtenção de receita bruta no montante de R\$4.177.406,66 no ano calendário de 2006. Naquela oportunidade foram analisados pela autoridade fiscal os documentos contábeis da empresa, confrontando os valores ali contabilizados com a movimentação financeira constante em seus extratos bancários, obtidos diretamente com as instituições financeiras com as quais a empresa havia se relacionado no ano de 2006, diante da recusa na sua apresentação.

Por ter a empresa deixado de comunicar a ocorrência da hipótese de exclusão obrigatória, foi procedida à sua exclusão de ofício através do presente.

[...] como consignado pela própria manifestante em sua impugnação, teria a mesma renunciado ao direito de recorrer no auto de infração que se destinou à apuração da receita bruta e conseqüente lançamento dos tributos devidos, incluindo o débito no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009.

Ao deixar de apresentar impugnação naquele processo e efetuar o parcelamento do crédito nele constante, deixou o contribuinte de elidir a situação ali descrita, acarretando a consolidação dos fatos no âmbito administrativo por se tratar de matéria não impugnada, nos moldes do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72.

Em relação aos efeitos da exclusão, como já mencionado acima e conforme disposição expressa contida no artigo 15, IV da Lei nº 9.317/96, no caso da superação do limite de receita bruta, processam os seus efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que referido limite for ultrapassado [...]

A disposição mencionada pela manifestante (artigo 15, II) não se aplica ao caso em tela, mas sim às hipóteses de exclusão previstas nos incisos III a XVIII do artigo 9º da norma legal que rege o Simples. Tratando-se, os presentes autos, de situação prevista no inciso II daquele dispositivo legal, a sua exclusão produz efeitos na forma do inciso IV acima transcrito.

Improcedente o entendimento manifestado pelo contribuinte segundo o qual a prática reiterada dos atos como optante pelo Simples geraria o direito à manutenção da opção. Verificada a efetiva ocorrência de hipótese de exclusão do Simples, compete à autoridade administrativa o cumprimento das disposições legais que no presente caso, determina que a exclusão seja processada de ofício.

Quanto ao efeito suspensivo requerido pela manifestante, deve ser esclarecido que à exclusão de ofício processada por ato declaratório administrativo aplica-se a legislação relativa ao processo administrativo fiscal, por expressa previsão constante no §3º do artigo 32 da Instrução Normativa SRF nº 9/99. Assim, o efeito suspensivo nos casos de apresentação de impugnação tempestiva decorre de expressa previsão constante no

artigo 151, III do Código Tributário Nacional independentemente de qualquer manifestação da autoridade julgadora.

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário no qual reiterou todos os seus argumentos de defesa apresentados em sede de manifestação de inconformidade

Com relação aos argumentos da DRJ/RPO, alega que embora não tenha recorrido dos fatos referente à apuração da receita bruta no processo próprio de lançamento, eles não poderiam ser desconsiderados no presente processo de exclusão, em respeito ao princípio da verdade material, segundo o qual a Autoridade Julgadora deveria apreciar os fatos e alegações para afastar penalidades desproporcionais ou sem respaldo na realidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator

Tempestividade

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência acórdão recorrido em 22/05/2013 (fls. 177 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 18/06/2013 (fls. 178 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972.

Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

Mérito

Desde já, convém esclarecer que as Turmas Extraordinárias deste Conselho não possuem competência para apreciar recursos relativos a exclusão e inclusão do Simples Federal e do Simples Nacional vinculados a exigência de crédito tributário.

Nesse sentido, o presente recurso voluntário somente será analisado devido ao fato de o contribuinte não ter apresentado impugnação ao lançamento o qual motivou a sua

exclusão do Simples Federal, tendo o incluído desde o início em parcelamento. Este é o entendimento pacífico desta 2ª Turma Extraordinária na composição atual.

Assim, relembrando os fatos narrados no breve relato do caso, a exclusão a qual se discute decorreu de um procedimento de fiscalização o qual identificou que a receita bruta do contribuinte, no ano-calendário de 2006, foi superior ao montante indicado por ele, o que atraiu a aplicação do artigo 9º, II, da Lei nº 9.317/1996, cuja redação segue abaixo transcrita:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

II - na condição de empresa de pequeno porte que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais);

Pois bem, o contribuinte em questão foi autuado em procedimento de lançamento específico para cobrança da receita não declarada, preferindo incluir o débito, todavia, no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, a qual dispõe em seu artigo 5º que:

Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

O referido dispositivo revela um traço característico de todos os procedimentos de parcelamento até então instituídos que é a confissão do débito.

É importante ressaltar que essa confissão somente pode incidir sobre fatos. Em outras palavras, quando o contribuinte confessa um débito para incluí-lo em um programa de parcelamento, ele está na verdade confessando os fatos que resultaram na constituição da relação jurídica tributária.

Portanto, admitir a rediscussão da receita bruta do ano-calendário de 2006 – como pretende o contribuinte em sua defesa – seria admitir a possibilidade de qualificações jurídicas distintas para um mesmo fato, o que, por óbvio, é impossível.

Ao confessar seu débito e reconhecer que a receita bruta, de fato, era aquela apontada pela fiscalização, o contribuinte aceitou todas as consequências daí advindas.

Seria teratológico admitir um valor de receita bruta apurado para fins de cálculo de tributo devido e um valor distinto de receita bruta apurado para fins de manutenção no Simples Nacional.

Mais uma vez, o que estamos afirmando no momento é que o contribuinte abriu mão de discutir o valor da receita bruta apurada no ano-calendário de 2006 para reconhecer como verdadeiro o valor da receita bruta apurado pela fiscalização.

A única hipótese de rediscussão da matéria fática seria na hipótese de constatado um defeito capaz de anular a confissão, como nos casos de erro, dolo, simulação e fraude. Todavia, não é o que pretende o contribuinte. Ele não questiona a sua confissão, a qual não parece possuir qualquer tipo de vício. Pretende-se tão somente uma requalificação de fatos já confessados, o que repetimos mais uma vez, não é possível.

Nesse sentido, o acórdão recorrido é irretocável, razão pela qual deve ser mantidos por todos os seus argumentos.

O contribuinte tampouco tem razão ao pretender a aplicação do artigo 15, II da Lei nº 9.317/1996, o qual somente é aplicável para as hipóteses de exclusão de que tratam os incisos III a XVIII do artigo 9º da mesma lei. A vedação discutida no presente caso concreto encontra-se prevista no artigo 9º, II, cujo os efeitos da exclusão obedecem ao disposto no artigo 15, IV, veja-se a sua redação:

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º;

Por fim, quanto ao argumento do princípio da irretroatividade, ressalte-se que todos os dispositivos e todos os julgados mencionados pelo contribuinte em seu recurso voluntário são inaplicáveis ao presente caso concreto. Trata-se de princípio cuja aplicabilidade está voltada para a cobrança de tributo retroativamente a lei que o tenha instituído ou aumentado.

A retroatividade no caso do Simples decorre da exclusão do contribuinte ao regime o qual ele não poderia optar. A própria Lei nº 9.317/1996 prevê as regras relativas aos efeitos no tempo para cobrança, o que, *in casu*, foi devidamente observado.

Face ao exposto, o acórdão da DRJ/RPO deve ser mantido em sua íntegra pelos seus argumentos, os quais não merecem qualquer reparo.

Portanto, voto para negar provimento ao recurso voluntário do contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo