



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



**Processo nº** 15956.000569/2010-33  
**Recurso** Voluntário  
**Resolução nº** **1002-000.191 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 2 de abril de 2020  
**Assunto** SIMPLES - LIMITE RECEITA BRUTA - COMPETÊNCIA  
**Recorrente** NOVO SECULO CONFECÇÕES LTDA EPP  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado declinar da competência para a Turma Ordinária da 1ª Seção por se tratar de exclusão do Simples vinculada a processo com crédito tributário. Vencido o conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros que reconhecia a competência desta turma extraordinária para julgamento do feito.

(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**

Discute-se nos autos o Ato Declaratório Executivo (“ADE”) nº 357/2010 (fls. 125 do *e-processo*), proferido na data de 26/10/2010 pela Delegacia da Receita Federal (“DRF”) em Ribeirão Preto, o qual excluiu o contribuinte do Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123/2006, com efeitos a partir de 01/07/2007, sob a justificativa de que o contribuinte teria – em 2006 – ultrapassado o limite da receita bruta legalmente estabelecido.

O ADE nº 357/2010 teve origem na Representação Fiscal de fls. 01/04 do *e-processo* lavrada para excluir o contribuinte do Simples, pois após concluído o Mandado de Procedimento Fiscal (“MPF”) nº 0810900-2009-01222-0, a DRF em Ribeirão Preto apurou que o

Fl. 2 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

contribuinte teria auferido, no ano-calendário de 2006, receita bruta anual de R\$ 7.865.473,51, sendo que apenas R\$ 1.122.437,18 teriam sido declarados na sua Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica (“PJSI”).

Com base no montante apurado, foram lançados IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e contribuição previdenciária, através de auto de infração constituído no processo administrativo n.º 15956.000562/2010-11, inclusive, objeto de julgamento por este Conselho, em sessão de 16/05/2018, *in verbis*:

PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. COLHEITA DE PROVAS NO INTERESSE EXCLUSIVO DO FISCO. CARÁTER INQUISITÓRIO. FASE PRÉ-PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. O procedimento de fiscalização tem caráter repressivo; é realizado no interesse exclusivo do fisco para investigação ou apuração de infração à legislação tributária e configura fase pré-processual. O procedimento de investigação fiscal, por ter natureza inquisitorial, não é banhado pelos princípios do contraditório e ampla defesa, pois ainda inexistente acusação formal, ainda não há processo, nem lide. O devido processo legal administrativo instaura-se a partir da pretensão resistida; a partir do oferecimento de impugnação à acusação formal formulada pelo fisco de prática de infração à legislação tributária (autos de infração) e dos quais o contribuinte tomou ciência na forma da legislação de regência. Os cânones constitucionais do contraditório e da ampla defesa são de observância obrigatória no âmbito dos processos judicial e administrativo (no caso processo administrativo), a partir da impugnação na primeira instância de julgamento. Na fase processual, desde o início, foram e estão sendo asseguradas as garantias do devido processo legal, onde a contribuinte e os sujeitos passivos solidários exerceram e continuam exercendo plenamente o contraditório e a ampla defesa, não se vislumbrando vício algum que pudesse macular ou inquirar de nulidade o lançamento fiscal. Os autos de infração foram lavrados por agente competente do fisco, com observância do art. 142 do CTN e art. 10 do Decreto n.º 70.235/72. Não restando configurado vício que pudesse inquirar de nulidade o lançamento fiscal, rejeita-se a preliminar de nulidade suscitada.

SIGILO BANCÁRIO. ARTIGO 6º DA LC 105/01. CONSTITUCIONALIDADE. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, na Sessão de 24/02/2016, entendeu pela possibilidade de a Administração Tributária ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, mesmo sem autorização judicial. A decisão da Suprema Corte foi proferida no julgamento das ADIs 2390, 2386, 2397 e 2859 e do RE 601.314-SP (repercussão geral).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA (LEI N.º 9.430/96, ART. 42). OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Caracterizam como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito, poupança e/ou investimento, junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Para imputação por presunção legal da infração omissão de receitas (fato probando) basta que o fisco comprove a ocorrência dos fatos indiciários: (i) falta de registro da movimentação financeira bancária na escrituração contábil/fiscal; (ii) existência de extratos bancários de conta corrente, em poder do fisco, cuja movimentação financeira bancária não foi registrada na escrituração; (iii) sujeito passivo, embora intimado e reintimado na forma do art. 42 da Lei 9.430/96, deixou de comprovar a origem dos recursos ingressados a crédito em conta corrente bancária. A

Fl. 3 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

partir desses fatos indiciários (fatos conhecidos) presume-se a ocorrência ou existência de omissão de receitas à margem da tributação (fato probando). A presunção legal de omissão de receitas tem caráter relativo e inverte o ônus da prova. O ônus probatório da não ocorrência do fato probando - omissão de receitas - é do sujeito passivo, que poderá afastá-la mediante produção de prova idônea, cabal. Restando confirmado, comprovado, o valor tributável da infração imputada, mantém-se a infração imputada.

**OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITAS DA ATIVIDADE NÃO ESCRITURADAS. PROVA DIRETA. OPERAÇÃO DE COBRANÇA BANCÁRIA E DESCONTO DE CHEQUES/DUPLICATAS.** Restando demonstrada a omissão de receitas com prova direta, mantém-se a infração imputada.

**RECEITA DA ATIVIDADE NÃO ESCRITURADA. OMISSÃO DE RECEITAS. DOLO. SONEGAÇÃO FISCAL. PROVA DIRETA. MULTA QUALIFICADA.** A prática reiterada da contribuinte de não registrar no livro Caixa sua movimentação financeira, deixar de emitir notas fiscais e declarar à Receita Federal do Brasil receitas em valor muito inferior ao que realmente auferiu, não deixa dúvida da intenção dolosa da contribuinte de ocultar o conhecimento por parte da Fazenda Nacional dos fatos gerados dos tributos e contribuições e, com isso, eximir-se do pagamento dos tributos, o que caracteriza intuito de sonegação, implicando na qualificação da multa de ofício.

**JUROS DE MORA. TAXA SELIC.** A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula CARFnº 4). São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (Súmula CARF nº 5).

**LANÇAMENTO REFLEXO: CSLL-SIMPLES, PIS-SIMPLES, COFINS -SIMPLES E INSS-SIMPLES.** Mantido o lançamento principal (IRPJ-Simples), mantém-se, também, os lançamentos decorrentes pela íntima relação de causa e efeito, inexistindo razão fática e jurídica para decidir diversamente.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA.** Respondem solidariamente com a empresa atuada pelos créditos tributários as pessoas que agiram com excesso de poderes e/ou infração à lei, nos termos do artigo 135, III, do CTN, bem assim aquelas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I do CTN, somente naqueles créditos em foi comprovada a atuação dolosa, o que não ocorreu nos casos de omissão de receitas decorrentes de prova indireta, em que o lançamento foi presumido. (**Processo nº 15956.000562/2010-11. Acórdão nº 1301-003.029. Sessão de 16/05/2018**)

Em consulta ao sistema de comunicação e protocolo do Ministério da Fazenda (“Comprot”), é possível identificar as últimas movimentações do supracitado processo, o qual, ressalte-se, ainda não possui decisão definitiva, diante da eventual possibilidade de interposição de recurso pelas partes.

Pois bem, de volta ao presente processo de exclusão do Simples Nacional, cumpre mencionar que em sua primeira defesa nos autos o contribuinte alegou basicamente (fls. 129/140 do *e-processo*):

Fl. 4 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

1. Teria apresentado impugnação contra o auto de infração, e que a mesma geraria suspensão da exigência tributária. Dessa forma, o auto de infração, a representação e o ADE não gerariam efeitos, até que fosse proferida decisão administrativa definitiva;
2. O auto de infração teria como base a diferença apurada entre a movimentação financeira em suas contas bancárias e o valor constante das notas fiscais, e não haveria previsão constitucional para que tal procedimento constituísse fato gerador de tributo;
3. As diferenças apuradas entre o montante escriturado nos livros e notas fiscais e o movimentado em suas contas correntes seriam devidos a operações não adimplidas na data estabelecida no negócio, ocorrendo a emissão de novos títulos e o lançamento dos mesmos créditos;
4. Teria efetuado empréstimos bancários com utilização e reutilização de crédito rotativo;
5. Não teria tido acréscimo patrimonial, já que a movimentação financeira não significaria receita, e a fiscalização não teria demonstrado a formação de tal excedente. Assim, sendo, não teria ocorrido o fato gerador dos impostos e contribuições.

Em sessão de 26/07/2013, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto ("DRJ/RPO") julgou procedente em parte o pedido do contribuinte, nos termos da ementa abaixo transcrita:

LIMITE DE RECEITA BRUTA. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ANOCALENDÁRIO SUBSEQUENTE. O contribuinte, cuja receita bruta ultrapassa o limite estabelecido pela legislação do Simples, deve ser excluído desse sistema de tributação no ano-calendário subsequente ao que ocorrer o excesso de receita.

SIMPLES NACIONAL. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. O ato declaratório de exclusão do Simples Nacional objeto de manifestação de inconformidade apenas se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Sem Crédito em Litígio

Fl. 5 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

Nos fundamentos do voto do relator (fls. 177/182 do *e-processo*):

Cumpre esclarecer que o cerne da presente manifestação se resume à legitimidade da sistemática levada a efeito pela fiscalização, que apurou a receita bruta anual da empresa a partir de sua movimentação financeira, à validade do Ato Declaratório de Exclusão do Simples, e à possibilidade de ser aplicado efeito suspensivo ao ADE, em virtude da apresentação de impugnação ao auto de infração.

Não será apreciada nestes autos a contestação acerca da movimentação financeira ter embasado a apuração da receita bruta e dos motivos que levariam à diferença do montante constante nas contas bancárias e aquele escriturado (itens 2 a 5 do Relatório), pois já está sendo tratada no processo referente ao auto de infração, n.º 15956.000562/2010-11 [...]

Conforme fiscalização levada a efeito através do MPF n.º 0810900-200901222-0, a DRF/Ribeirão Preto apurou que o contribuinte teria auferido, no ano-calendário de 2006, receita bruta anual de R\$ 7.865.473,51, tendo, portanto, ultrapassado o limite máximo estabelecido em R\$ 2.400.000,00.

[...]

Assim, tendo sido constatado que a empresa auferiu receita bruta, no ano calendário de 2006, no montante de R\$ 7.865.473,51, superior, portanto, ao limite de R\$ 2.400.000,00, previsto no inciso II, do artigo 3º, da Lei Complementar n.º 123/2006, impõe-se a sua exclusão da sistemática de tributação simplificada, nos termos do alínea “a”, do inciso II, do artigo 3º, combinado com o inciso I, do artigo 5º, ambos da Resolução CGSN n.º 15/2007, com efeitos a partir de 01/07/2007.

Correta, portanto, a exclusão do contribuinte do Simples Nacional por ter ultrapassado o limite da receita bruta.

O contribuinte alega ainda que a impugnação interposta em face do auto de infração processo n.º 15956.000562/2010-11 teria efeito suspensivo, de modo que a representação e o ADE não gerariam efeitos, até que fosse proferida decisão administrativa definitiva.

A impugnação apresentada tempestivamente contra o auto de infração lavrado suspende a exigibilidade do crédito tributário por força do disposto no inciso III, do artigo 151, do CTN:

“Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;”

Esta norma regula a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não cabendo sua aplicação analógica às manifestações de inconformidade contra o ato declaratório executivo de exclusão do Simples, pois este ato não exige crédito, mas altera apenas a sistemática de apuração dos tributos.

De outra banda, conforme o § 3º-A, do artigo 4º, da Resolução CGSN n.º 15/2007, incluído pela Resolução CGSN n.º 46/2008, quando o Termo de Exclusão do Simples Nacional é impugnado pelo contribuinte, ele só se torna efetivo quando for proferida decisão administrativa definitiva desfavorável ao contribuinte.

Fl. 6 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

Desta forma, conclui-se que o ato de exclusão do Simples Nacional, quando impugnado tempestivamente, produz efeitos apenas após a decisão definitiva da lide.

Portanto, apesar da impugnação ao auto de infração não ter o condão de suspender os efeitos do ato de exclusão da empresa do Simples Nacional, a presente manifestação de inconformidade tem poderes para suspender os efeitos do ADE n.º 357, de 26/11/2010, enquanto estiver instaurada a discussão sobre sua validade.

Diante do exposto, voto pela procedência parcial da manifestação de inconformidade, para confirmar a validade do Ato Declaratório de Exclusão de ofício do Simples, ADE n.º 357, de 26/11/2010, mas, por outro lado, reconhecer que a presente manifestação de inconformidade provoca a suspensão dos efeitos da exclusão do Simples Nacional, enquanto não houver a solução definitiva do litígio.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário a este Conselho para explicar (fls. 193/ do *e-processo*):

5. A exclusão do regime nominado Simples, no caso em exame, foi motivada pela alegada circunstância econômico-jurídica de ter a recorrente obtido receita superior ao limite legal, conforme apontado nos autos de infração originários.
6. Esta circunstância não está consolidada, porque sua ocorrência, e de seus efeitos, estão validamente impugnados pelos recursos aviados pelo contribuinte. Logo, não pode a autoridade tributária dar por ocorrida uma situação que está sob análise dos órgãos de julgamento da própria Receita Federal.
7. Se a defesa for acatada, com o reconhecimento de que não houve o apontado excesso de receita, mas estando já excluído do Simples com base no referido excesso, haveria um teratológico espectro, porque de uma circunstância inexistente, extraiu-se um efeito positivo de penalização do contribuinte.
8. É da lógica do sistema que o auto de infração, se regularmente impugnado, nos termos do artigo 151 do CTN, não possa gerar efeito algum, isto é, nem o principal, de ensejar a exigência de tributo, muito menos o secundário, ou acessório, de alterar regime tributário.
9. Ademais, é falacioso e inaceitável apontar que não há exigência tributária na exclusão do Simples, mas mera alteração do procedimento de apuração. A mudança do regime pressupõe maior receita do contribuinte e, por óbvio, maior tributação.
10. A aplicação do artigo 151 do CTN, no caso, não é por analogia, de resto, quase sempre indesejável no processo fiscal. Mas é aplicação direta porque, quando há interposição válida de reclamações e recursos, aquele dispositivo retira, com força de lei complementar e cogente, os efeitos do crédito tributário proposto, retirando, por consectário inafastável, outros efeitos onerosos que derivam do suposto crédito.
11. Assim é que, se a exclusão do Simples depende do excesso de receita apontado no auto de infração, mas o alegado excesso, bem como o próprio auto, não têm existência jurídica, porque suspensos os seus efeitos, podendo ser mesmo cancelado sem nunca produzir qualquer resultado, não há como extrair a grave consequência da exclusão. Seria fazer nascer do nada, uma criatura, cujo nascimento depende dum criador.

O único argumento de defesa levantado em todo o recurso voluntário diz respeito ao pedido de suspensão do presente feito até que se julgue definitivamente o processo n.º

Fl. 7 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo nº 15956.000569/2010-33

15956.000562/2010-11, no qual se discute efetivamente o procedimento engendrado pela DRF em Ribeiro Preto para a reapuração da receita bruta do contribuinte, o que, de fato, levou ao desenquadramento do regime simplificado.

É o relatório.

### **Voto**

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

Embora seja tempestivo e atenda aos demais requisitos de admissibilidade, entendo que o presente recurso voluntário não se encontra em condições de julgamento pela presente Turma Extraordinária. Isso porque como foi visto pelo breve relato do caso, o desenquadramento do contribuinte no regime do Simples Nacional teve origem em um MPF objeto de um outro processo administrativo.

Ou seja, o presente processo encontra-se vinculado a uma exigência de crédito tributário em um outro processo administrativo.

A representação fiscal para desenquadramento do regime do Simples Nacional menciona expressamente a ação fiscal desenvolvida no curso do processo nº 15956.000562/2010-11, veja-se (fls. 01 do *e-processo*):

1- Tendo concluído a ação fiscal, conforme Processo nº 15956.000562/2010-11 (fls. 22 a 89), levada a efeito junto à fiscalizada acima citada relativamente aos Impostos e Contribuições constantes do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições-SIMPLES, ano-calendário 2006 e, de acordo com determinação contida no Mandado de Procedimento Fiscal - MPF 0810900-2009-01222-0, foi constatada ocorrência de fatos que determinam sua Exclusão de Ofício do SIMPLES-EPP, a partir de 01/01/2007.

Foi especificamente nesse processo que a fiscalização identificou que o contribuinte teria auferido, no ano-calendário de 2006, receita bruta anual no montante de R\$ 7.865.473.51 e não de R\$ 1.122.437.18 como declarado em PJSI.

Perceba-se que toda a discussão com relação aos fatos, que, naturalmente, levaram à exclusão do contribuinte do regime simplificado, se encontra naqueles autos e não no presente processo administrativo ora em discussão.

Fl. 8 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

Dito isto, é preciso superar uma questão preliminar de competência, mais especificamente das competências das Turmas Extraordinárias deste Conselho para julgamento de processos relacionados ao regime simplificado do Simples.

Em que pese a referida questão já ter sido enfrentada por esta mesma Turma, convém destacar que o colegiado era composto quase que em sua totalidade – a exceção do Presidente da Turma – por outros Conselheiros, de modo que é preciso compreender qual o entendimento atual do tema.

Pois bem. Desde logo, cabem alguns comentários iniciais. Veja-se, o art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017, enuncia que:

Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017) grifos acrescidos

Vale dizer, o art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do CARF, enuncia que compete as Turmas Extraordinárias, dentre outras matérias, a análise de recursos voluntários que tratem de processos de exclusão do Simples, desvinculados de exigência de crédito tributário.

Pela leitura do referido dispositivo, é possível a construção de pelo menos quatro correntes interpretativas, veja-se:

(A) A turma extraordinária pode entender que o Colegiado é competente, de imediato, para enfrentar a temática da exclusão do Simples, haja vista que não consta dos autos exigência direta e imediata de crédito tributário.

(B) A Composição também pode entender que, por uma relação de vinculação deste processo por decorrência daquele outro, não tem competência alguma, sendo a competência de turma ordinária que trate sobre o processo de exigência do crédito tributário, especialmente aquele lançado com fundamento nas omissões de receitas.

Fl. 9 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

(C) A Turma pode entender, caso o processo administrativo fiscal de exigência crédito tributário já possua decisão administrativa terminativa da qual não cabe mais recursos e os argumentos da contribuinte não tenham se sustentado, que o Colegiado é o competente para decidir sobre a exclusão do Simples.

(D) Por fim, a Turma pode compreender que é incompetente para a apreciação em tela, mesmo eventualmente já tendo sido encerrado o processo administrativo fiscal de exigência do crédito, face a prejudicialidade e vinculação ainda que indireta ao crédito tributário do citado processo, a invocar o art. 23-B, I, do RICARF

De mais a mais, não consta dos autos informações concretas sobre o processo n.º 15956.000562/2010-11, mas resta evidente que o presente processo de exclusão surgiu por força daquele processo em que se lançou as omissões de receita, o que fez extrapolar o limite de receita bruta do contribuinte.

Feito tais ponderações, inexistindo debate anterior sobre esta temática na Colenda Turma Extraordinária e sendo a matéria passível de divergências, passo ao meu pronunciamento em forma de resolução.

Pois bem. Analisando os autos, verifica-se que o contribuinte, desde a impugnação, alega que os lançamentos realizados pela fiscalização, resultantes do procedimento fiscal que deu azo à representação de exclusão do Simples, foram questionados no âmbito do processo n.º 15956.000562/2010-11. Tal processo até certo ponto precede e fundamenta estes autos, sendo nele o instrumento próprio para discutir o tema da prática reiterada de infração à legislação tributária, demais disto, considerando tais apontamentos, tenho que dizer que, ao meu ver, há certa vinculação a exigência de crédito tributário a invocar a aplicação do art. 23-B, I, do RICARF.

Cabe esclarecer, inclusive, que o presente processo de exclusão do simples, para fins do Regimento Interno do CARF, é vinculado ao processo n.º 15956.000562/2010-11 de exigência de crédito tributário, vinculado por decorrência, subsumindo-se ao § 1.º do inciso II do art. 6.º do Anexo II do RICARF, veja-se:

Fl. 10 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§ 1.º Os processos podem ser vinculados por:

I - (...)

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e (...)

Sendo assim, considerando que o presente processo é vinculado por decorrência ao processo n.º 15956.000562/2010-11, de exigência de crédito tributário, incide o art. 2.º, V, do Anexo II do RICARF, que dispõe:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I- (...)

V - exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e 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, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples- Nacional);

Dessarte, a conclusão é que o próprio RICARF trata essa matéria como um assunto conexo a ser cuidado por "prevenção" para que ocorra julgamento conjunto do processo de exclusão do Simples juntamente com o de exigência de crédito tributário; logo, entendo que cabe às Turmas Extraordinárias julgar apenas "exclusão" do Simples, desvinculadas de processos de crédito tributário, não sendo permitido sequer "processar" diligências, face a incompetência para o processo de crédito, tudo justamente para evitar decisões conflitantes, sendo esta a premissa encartada no art. 23-B, I, do RICARF.

Isso já não ocorre no regimento das DRJ's, haja vista que o art. 277 do Regimento atual daquelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento é mais genérico e estabelece a competência "comum" e repartida às DRJ para julgamento das matérias vinculadas relativas ao Simples e, isso, dá azo a que o ADE de exclusão seja julgado por uma DRJ e o auto de infração por outra, isto é, dá margem ao "fatiamento" da competência entre as DRJ, inclusive entre suas Turmas. Veja-se:

Fl. 11 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

Art. 277. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), com jurisdição nacional, compete conhecer e julgar, depois de instaurado o litígio, impugnações e manifestações de inconformidade em processos administrativos fiscais:

I - de determinação e exigência de créditos tributários, inclusive devidos a outras entidades e fundos, e de penalidades;

II - de infrações à legislação tributária das quais não resulte exigência de crédito tributário;

III - relativos à exigência de direitos antidumping, compensatórios e de salvaguardas comerciais; e IV - contra apreciações das autoridades competentes em processos relativos a:

a) restituição, compensação, ressarcimento, reembolso, suspensão e redução de alíquotas de tributos;

b) Pedido de Revisão da Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (Perc);

c) indeferimento de opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e pelo Simples Nacional; e d) exclusão do Simples e do Simples Nacional.

Por isso, que no âmbito das Delegacias da Receita Federal do Brasil, existem normativos que determinam a apensação dos processos.

Deveras, a Portaria SRF n.º 6.129/2005, que dispunha sobre formalização de processos relativos a tributos administrados pela Administração Tributária Federal, é bastante elucidativa para a questão ao enunciar que os processos deveriam seguir em conjunto, sendo juntados por anexação, a fim de evitar decisões conflitantes. Veja-se:

Art. 1º Serão objeto de um único processo administrativo:

I - as exigências de crédito tributário do mesmo sujeito passivo, formalizadas com base nos mesmos elementos de prova, referentes:

a) ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e aos lançamentos dele decorrentes relativos à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), à Contribuição para o PIS/Pasep ou à Contribuição para o Financiamento a Seguridade Social (Cofins);

b) à Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, que não sejam decorrentes do IRPJ;

c) ao IRPJ e à CSLL; ou

d) ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples);

II - à exclusão do Simples, (...) e o lançamento de ofício de crédito tributário delas decorrentes;

(...)

Fl. 12 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

§ 1º O disposto no inciso I aplica-se inclusive na hipótese de inexistência de crédito tributário relativo a um ou mais tributos.

§ 2º Também deverão constar do processo administrativo a que se referem os incisos I e II as exigências relativas à aplicação de penalidade isolada em decorrência de mesma ação fiscal.

§ 3º Sendo apresentadas pelo sujeito passivo manifestação de inconformidade e impugnação, as peças serão juntadas ao processo de que trata o inciso II.

(...)

Art. 2º Os processos em andamento, que não tenham sido formalizados de acordo com o disposto no art. 1º, serão juntados por anexação na unidade da SRF em que se encontrem. (grifos acrescidos)

Informe-se que, posteriormente, houve a revogação da referida Portaria SRF n.º 6.129/2005, mas os normativos que a sucederam sempre mantiveram a juntada de tais processos por anexação, vinculando-os, a fim de evitar decisões conflitantes. Destarte, a enunciação impõe que as exigências de crédito tributário relativo a infrações apuradas no Simples que tiverem dado origem à exclusão do sujeito passivo dessa forma de pagamento simplificada, a exclusão do Simples e o lançamento de ofício de crédito tributário dela decorrente devem tramitar em conjunto, de forma vinculada.

Este posicionamento foi seguido pela Portaria RFB n.º 666/2008, que sucedeu aquela acima referida, que foi sucedida pela Portaria RFB n.º 354/2016, que, por sua vez, foi sucedida pela Portaria RFB n.º 1.668/2016, sendo certo, de qualquer sorte, que em todos estes normativos sempre se manteve a mesma base de enunciação, cujo enunciado prescrito no modal deôntico obrigatório determina a juntada por apensação de processos neste contexto, isto é, sempre que se observe a exigência de crédito tributário relativo às infrações apuradas no Simples que tiverem dado origem à exclusão do sujeito passivo da forma de pagamento simplificada e de possíveis lançamentos de ofício de crédito tributário decorrente dessa exclusão.

Aliás, observa-se nos comandos normativos dos referidos atos disposições com efeitos retroativos, ordenando-se a juntada dos processos em andamento, anexando-os para solução conjunta da lide tributária. Veja-se, por exemplo, que a Portaria SRF n.º 6.129/2005, rezava em seu art. 2º que: "*Os processos em andamento, que não tenham sido formalizados de acordo com o disposto no art. 1º, serão juntados por anexação...*".

Por força de tal contextualização, ao meu ver, considerando a vinculação que deve existir entre os autos, entendo que o processo de exclusão ora em resolução se vincula ao

Fl. 13 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33

processo de exigência do crédito tributário e, desta forma, pode-se dizer que há uma vinculação a exigência do crédito tributário, de forma a afastar a competência da Colenda Turma Extraordinária, na forma da redação do art. 23-B, I, do RICARF.

Aliás, a relação de prejudicialidade entre estes autos e o de exigência do crédito tributário é bastante evidente, observe-se que no recurso voluntário o contribuinte alega que a decisão do Juízo *a quo* é nula por não ter aguardado a conclusão do processo fiscal que questiona, justamente, a suposta omissão de receitas e daí os motivos pelo qual a fiscalização concluiu pela prática de infração à legislação tributária.

Portanto, sem entrar no mérito ou não da nulidade, bem como sem entrar no mérito da omissão ou não de receitas que configuraria a prática reiterada de infração à legislação tributária, bem como sem emitir um pronunciamento definitivo sobre a admissibilidade do recurso, entendo que é preciso debater a competência deste Colegiado quanto a estes autos e, neste sentido, o meu encaminhamento é para declinar da competência por prescindir o processo de vinculação aos autos de exigência de crédito.

Em outras palavras, pode-se destacar que a omissão de receitas é apurada em procedimento fiscalizatório próprio do qual decorre, ao final, auto de infração.

Dito isto, cabe destacar, em conclusão, que a declinação da competência é a melhor diretriz para o caso, face a vinculação com a exigência do crédito. Em verdade, a problemática é estar vinculado a um processo de determinação e exigência de crédito tributário, no caso o processo n.º 15956.000562/2010-11, no qual consta auto de infração. A natureza da vinculação impõe a incompetência da Turma Extraordinária e não o resultado dos processos vinculados.

Ante o exposto, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, o meu voto é por declinar da competência à Primeira Seção do CARF, eis que a exclusão do Simples é vinculada ao processo de crédito de omissão de receitas, aplicando-se o disposto no art. 23-B, I, do RICARF.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

Fl. 14 da Resolução n.º 1002-000.191 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 15956.000569/2010-33