



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.720035/2012-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-011.305 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de dezembro de 2023
Recorrente ALEXANDRE CAMPOS GENOVESE ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO APRESENTADA CONTRA O ATO DE EXCLUSÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A apresentação de impugnação contra o ato de exclusão de empresa do Simples Nacional não tem o condão de impedir o lançamento de créditos tributários com fundamento na referida exclusão, mas apenas de, por força do disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, suspender a exigibilidade de tais créditos até que seja emitida decisão administrativa final a respeito daquela (impugnação).

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade de atos legais regularmente editados.

EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL E SIMPLES NACIONAL. SUSPENSÃO DOS LANÇAMENTOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES. IMPOSSIBILIDADE.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Federal e do Simples Nacional, poderão ser lavrados autos de infração para a exigência de créditos tributários devidos, independentemente do julgamento de eventual manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão. Tal medida visa evitar que se opere a decadência. Aplicação da Súmula CARF nº 77.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer de parte do Recurso Voluntário, por se tratar de alegações de violação a princípios, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, em lhe negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Helcio Lafeta Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira - Relator

(documento assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mateus Soares de Oliveira (Relator), Helcio Lafeta Reis (Presidente), Ricardo Sierra Fernandes, Marcio Robson Costa, Ana Paula Pedrosa Giglio, Joana Maria de Oliveira Guimaraes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto as fls. 99-120 em face da r. decisão de fls. 82-91, no qual se pleiteia:

- nulidade do ato declaratório de exclusão por violação dos princípios da ampla defesa, contraditório e isonomia tributária por quebra de sigilo bancário c.c. inexistência da infração descrita no inciso VIII do artigo 29 DA LC 123/06 c.c. inexistência de práticas reiteradas nas formas descritas no parágrafo 09º. do artigo 29 DA LC 123/06.

- nulidade da decisão recorrida e do processo administrativo por não analisar a documentação apresentada c.c. a impossibilidade de retroatividade dos efeitos da decisão de exclusão do Simples Nacional para atos pretéritos e por ofensa aos artigos 105-106 do CTN;

- nulidade do processo administrativo em razão de ter sido lavrado, estando pendente o julgamento do Recurso Especial vinculado ao Processo da Exclusão do Contribuinte do Simples Nacional, vício formal do Auto de Infração por violação aos dispostos nos artigos 10 e 11 do Dec. 70.235/72.

Foram pleiteadas nulidades em três vertentes. Da Decisão do Ato de Exclusão. Da decisão recorrida e do Auto de Infração.

Em sede da decisão objeto deste recurso, a turma julgadora entendeu por unanimidade pela improcedência da manifestação de inconformidade, basicamente, sustentando que:

- A Exclusão do recorrente do Simples Nacional foi julgada no processo nº 15983.720413/2011-26, pelo Acórdão nº 12-67.460 da 15ª Turma da DRJ/RJ1, em 08.08.2014, não sendo, destarte, objeto do presente processo, motivo pelo qual não sendo possível a reanálise destes fatos.

- Tendo em vista que o ADE considerou a data de 01.01.2008 para fins da exclusão, conforme consta do Ato Declaratório Executivo DRF STS n º 97 de 10.11.2011, tem-se que os efeitos decorrentes da exclusão do Simples Nacional no ano de 2008 permanecem válidos e legítimos a amparar o lançamento realizado.

- Não merece prosperar a tese de nulidade por falta de análise da documentação e dos fatos, posto que o auto de infração de PIS às fls. 03-07, Cofins às fls. 08-12, aliados aos fatos narrados no Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 13-16, contemplam a identificação clara do fato gerador, do período de apuração a que se referem, as bases de cálculos e percentuais de presunção do lucro arbitrado, o valor do tributo apurado, a multa de ofício aplicada e os seus fundamentos legais.

- Salienda-se ainda que não procede a arguição e nulidade em razão do argumento da retroatividade dos efeitos da decisão de exclusão, posto que o artigo II do artigo 31 da Lei Complementar 123 de 2006 é claro ao estabelecer o mês seguinte da ocorrência como parâmetro para alteração do regime tributário;

- No tocante a argumentação do Lucro Arbitrado, novamente não prospera, tornando-se discussão inócua, posto que para fins de apuração das contribuições PIS e Cofins, uma vez que estas têm como base de cálculo não o lucro arbitrado, mas sim, o total da receita bruta mensal escriturada e não declarada.

- O argumento do caráter confiscatório da multa de ofício não merece ser provido, posto que a multa decorre do ato praticado pelo contribuinte que motivou sua respectiva exclusão do regime do simples nacional, cujo fundamento encontra-se no artigo 44, inciso I da Lei n.º 9.430 de 1996.

- Da observância do artigo 26-A do Dec. 70.235 de 1972 depreende-se que não cabe a autoridade administrativa analisar questões de matérias constitucionais e principiológicas, inclusive por força da Súmula 2 do CARF.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro Mateus Soares de Oliveira, Relator.

1 Da Tempestividade.

O recurso encontra-se devidamente tempestivo, bem como reúne as demais condições de admissibilidade e processamento.

2 Do Direito.

a) Das Nulidades vinculadas aos argumentos principiológicos e constitucionais/inconstitucionais:

O presente recurso contempla inúmeros tópicos, nos quais, vários estão atrelados a violações principiológicas e constitucionais, nos quais destacam-se neste tópico os de número 02 (violações principiológicas processuais do contraditório, ampla defesa e aqueles vinculados ao simples nacional), 05 (violação do disposto no inciso X, art. 5º da CF 1988 por suposta quebra

de sigilo bancário e fiscal), 07 (violação do artigo 150, IV da CF/1988 por suposta prática do confisco ao impor ao mesmo o dever de recolher impostos em regime tributário diverso daquele optado pelo contribuinte, aliado a imposição da multa).

Todos estes tópicos e fundamentos encontram-se limitados, em sede de análise por esta Egrégia Corte, pela Súmula 02, a saber:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

O RICARF, em seus artigos 26-A e 62, é claro no sentido de estabelecer que:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009).

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Portanto, muito embora tenha o recorrente se debruçado com teses e fundamentos desenvolvidos neste sentido, não há como conhecer destas matérias na presente Corte de Julgamento.

b) Da Rediscussão do mérito da Exclusão do Simples Nacional.

De início é importante consignar que, como muito bem fundamentado e externado em sede da decisão recorrida, esta discussão foi travada em outro processo, motivo pelo qual entende-se que neste não há espaço para tal linha argumentativa.

Considerando a riqueza de detalhes e fundamentação neste sentido, transcreve-se trecho da fundamentação adotada na r. decisão, com destaque ao item 1 situado as fls. 86:

O procedimento administrativo de exclusão da empresa do Simples Nacional, formalizado através do Ato Declaratório Executivo DRF STS n.º 97 de 10.11.2011, e o litígio instaurado pela Manifestação de Inconformidade da contribuinte foram analisados no processo n.º 15983.720413/2011-26, pelo Acórdão n.º 12-67.460 da 15ª Turma da DRJ/RJ1, em 08.08.2014. No julgamento do ato de exclusão, foi negado provimento à manifestação de inconformidade, mantendo-se a exclusão do Simples Nacional a partir de 01.01.2008, conforme consta do Ato Declaratório Executivo DRF STS n.º 97 de 10.11.2011. Logo, os efeitos decorrentes da exclusão do Simples Nacional no ano de 2008 permanecem válidos e legítimos a amparar o lançamento realizado. Portanto, é incabível nos presentes autos nova análise das alegações apresentadas contra o ato de exclusão da contribuinte, já que tais alegações já foram exaustivamente tratadas no acórdão mencionado, havendo, inclusive, interposição de Recurso Voluntário ao CARF.

Sendo assim, nada há o que se analisar, discutir e decidir acerca do mérito vinculado a legalidade ou não da exclusão do Ato Declaratório de Exclusão e seu respectivo processo administrativo (tópicos 03 e 04), assim como o próprio tema do reingresso ao SIMPLES NACIONAL, posto que não compõem a matéria da lide deste processo especificamente, no qual reside a tributação e a multa como consequência da respectiva exclusão.

c) Da legalidade da cobrança no ano calendário de 2008.

Em sede do tópico 06 o recorrente defende que ao retroagir para se promover a cobrança dos impostos do contribuinte ao início de 2008 no “regime arbitrado”, estaria configurada a cobrança indevida e violando-se os dispositivos 105 e 106 do CTN, posto que a exclusão teria ocorrido em 2011. Entende-se que não há possibilidade da lei nova ser aplicada a fatos pretéritos e resultar em exações indevidas.

Novamente não prospera a linha argumentativa da empresa, inclusive, pede-se vênua para transcrever a r. decisão sobre esta temática, com especial destaque as fls. 87-88:

Sobre a controvérsia dos efeitos retroativos da exclusão do Simples Nacional, o lançamento das contribuições para o PIS e para a Cofins devidas pela empresa em função de sua exclusão do SIMPLES, decorre de previsão expressa em lei, veja:

Lei Complementar nº 123 de 2006

(...)

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Portanto, tendo previsão expressa em lei vigente, o presente julgamento não comporta espaço para discussão acerca da constitucionalidade e/ou legalidade da norma, validamente editada. À autoridade administrativa não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia de preceitos normativos.

Com efeito, nos termos do parágrafo único do artigo 142 do Código Tributário Nacional, a autoridade fiscal encontra-se limitada ao estrito cumprimento da legislação tributária. Cabe ao julgador administrativo simplesmente seguir a lei e zelar pelo seu cumprimento.

Assim, excluída a empresa do Simples Nacional, os tributos que antes vinham sendo recolhidos na sistemática do programa devem ser recolhidos pela sistemática aplicável às demais empresas não incluídas no sistema, retroagindo ao período em que se processarem os efeitos da exclusão, no caso, a partir de 01/01/2008, fixado no artigo 2º do Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 97 de 2011. É o comando legal imposto pelo inciso II do artigo 31 da Lei Complementar 123 de 2006, cujo teor transcrevo:

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

(...)

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

(...)

*Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional **produzirá efeitos**:*

(...)

II - na hipótese do inciso II do caput do art 30 desta Lei Complementar, a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva;

Portanto, um dos efeitos da exclusão é que passam a ser devidos os tributos de acordo com as normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, a partir da data em que forem fixados os efeitos da exclusão, conforme artigo 32 da mesma lei. De outra forma não poderia ser. A simples apresentação de manifestação de conformidade contra ato de exclusão do Simples Nacional não tem o condão de impedir a constituição de créditos tributários que passam a ser considerados devidos a partir da exclusão do sistema, seja por inexistência de previsão legal que impeditiva, seja pela grande possibilidade de se transcorrer o prazo decadencial em desfavor ao interesse público.

A nulidade pleiteada pelo recorrente não prospera, posto que a fiscalização aplicou o disposto na lei específica de modo a promover a cobrança do PIS e COFINS em relação ao ano calendário de 2008, da forma tratada nos próprios arts. 29 e 31, II da LC 123 de 2006.

d) Da inexistência de nulidade do Auto de Infração por Vício Formal.

Aduz o contribuinte que o Auto de Infração é nulo posto que teria sido calculado na próprio valor do tributo, posto que tem natureza diversa da notificação de lançamento, conforme consta nos artigos 10 e 11 do Dec. 70.235/1972.

Todavia não individualiza uma ilegalidade e, muito menos, comprova suas alegações. É fato incontroverso que o ônus da prova é do contribuinte. Cabe a ele trazer aos autos as referidas ilegalidades, até mesmo em respeito aos artigos 16 (inclusive o parágrafo 4º) do Dec. 70.235/1972 e 373, I do CPC.

A nulidade somente se materializa quando estão presentes seus pressupostos, em especial aqueles previstos no artigo 59 do Dec. 70.235/72, o que não ocorreu no presente caso. Sendo assim, não se reconhece da nulidade do auto de infração por vício formal.

e) Da suposta nulidade por inocorrência de revisão de ofício de autoridade superior.

Defende ainda o recorrente que o fato deste Auto de Infração ter sido formalizado com lançamento da exação das contribuições e respectivas multas antes do julgamento do Recurso Especial vinculado ao julgamento do mérito sobre a legalidade ou não da exclusão do Simples Nacional, discussão esta travada em processo próprio, consoante já demonstrado nesta decisão, resultaria na nulidade do presente Auto de Infração.

Não se trata de caso de nulidade. Nem do auto de infração. Nem do processo. Nem da decisão recorrida quanto a este tema. Sem prejuízo do fato mais do que claro e evidente de tratarem-se de discussões tratadas em processos autônomos, o recurso especial é desprovido de efeito suspensivo.

Neste sentido:

Numero do processo: 10925.722950/2019-39- **Turma:** Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção **Câmara:** Quarta Câmara **Seção:** Primeira Seção de Julgamento **Data da sessão:** Tue Apr 13 00:00:00 GMT-03:00 2021. **Data da publicação:** Mon Jun 14 00:00:00 GMT-03:00 2021.

Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Ano-calendário: 2015, 2016 LANÇAMENTO EM DECORRÊNCIA DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. Excluída a empresa do Simples Nacional, devem ser exigidos os tributos devidos fora de tal regime favorecido. LANÇAMENTO EM DECORRÊNCIA DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. Excluída a empresa do Simples Nacional, devem ser exigidos os tributos devidos fora de tal regime favorecido. LANÇAMENTO DE TRIBUTOS EFETUADO EM RAZÃO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO APRESENTADA CONTRA O ATO DE EXCLUSÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. A apresentação de impugnação contra o ato de exclusão de empresa do Simples Nacional não tem o condão de impedir o lançamento de créditos tributários com fundamento na referida exclusão, mas apenas de, por força do disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, suspender a exigibilidade de tais créditos até que seja emitida decisão administrativa final a respeito daquela (impugnação). ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade de atos legais regularmente editados.

Numero do processo: 13971.003194/2009-14, **Turma:** Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Primeira Seção **Câmara:** Segunda Câmara **Seção:** Primeira Seção de Julgamento. **Data da sessão:** Mon Jun 11 00:00:00 GMT-03:00 2018 **Data da publicação:** Mon Jul 16 00:00:00 GMT-03:00 2018

Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/08/2004 a 01/10/2008 EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL E SIMPLES NACIONAL. SUSPENSÃO DOS LANÇAMENTOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES. IMPOSSIBILIDADE. Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Federal e do Simples Nacional, poderão ser lavrados autos de infração para a exigência de créditos tributários devidos, independentemente do julgamento de eventual manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão. Tal medida visa evitar que se opere a decadência. Aplicação da Súmula CARF nº 77.

Por fim e, não menos importante, rechaça-se o argumento de que houvera o recálculo da tributação do contribuinte pelo Lucro Arbitrado. Primeiro porque não comprovou o que alegou.

Segundo pois, conforme muito bem argumentado em sede da decisão recorrida, tal fato não influencia o cálculo das exações, posto que elas se basearam na questão do faturamento bruto da empresa, com fulcro nos artigos 2º e 3º da Lei 9.718 de 1998, ao passo que sua exclusão e forma de tributação se deu por força e na forma do artigo 32 da Lei Complementar nº 123 de 2006.

3 Do Dispositivo.

Isto posto, não conheço do recurso em relação aos tópicos que se fundamentam em violações principiológicas, preliminarmente rejeito todas as nulidades apontadas e, no mérito, nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira