



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.003653/2009-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.377 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de outubro de 2020
Recorrente ASSOCIAÇÃO DE EDUCAÇÃO E CULTURA SÃO PAULO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/12/2004

CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO LANÇAMENTO

Verificado que o contribuinte tinha pleno conhecimento de todos os documentos e fatos indicados no lançamento, resta afastada a alegação de nulidade do procedimento por cerceamento de defesa

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/12/2004

DECADENCIA. INOCORRÊNCIA.

Em matéria de contagem do prazo decadencial, somente se aplica a regra do art. 150, § 4.º do CTN quando há a ocorrência de recolhimento parcial da obrigação.

IMUNIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROVA

O preenchimento dos requisitos para usufruto da imunidade tributária devem ser devidamente comprovados nos autos e não meramente declarados.

CONTRIBUIÇÃO A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS.

Constatada a falta de recolhimento das contribuições devidas às outras entidades e Fundos cuja fiscalização compete também à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, devem as mesmas serem constituídas por maio de lançamento fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Caio Eduardo Zerbeto Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o acórdão de primeira instância, que, apreciando a Impugnação do sujeito passivo, julgou procedente em parte o lançamento de contribuições previdenciárias. A exigência é referente a:

- Contribuições devidas a outras entidades e fundos devidas pela empresa no período entre 01 e 12/2004, decorrentes da exclusão da empresa do SIMPLES;

As circunstâncias da autuação e os argumentos de Impugnação estão resumidos no relatório do acórdão recorrido. Na sua ementa estão sumariados os fundamentos da decisão, detalhados no voto conforme segue:

- 1) Afastou a ocorrência de nulidade por cerceamento de defesa conforme arguido pela Impugnação relativamente à não disponibilização de documentos mencionados no Auto de Infração no ato de lançamento;
- 2) Que por não terem sido constatados recolhimentos relativos aos terceiros no conta corrente da empresa para o período do lançamento, a regra decadencial aplicável é a do artigo 173, I, do CTN e que, por isso, nenhuma das competências lançadas foi alcançada pela decadência.;
- 3) Que apesar das alegações da Impugnação, não foram apresentadas provas do efetivo cumprimento dos requisitos para usufruto da imunidade tributária de que trata o artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988;
- 4) Não acatou o pedido de produção e juntada posterior de provas, indicando que as provas deveriam ter sido apresentadas junto com a Impugnação

Cientificado do acórdão recorrido, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, aduzindo os seguintes argumentos, em síntese:

- 1) Repisa os argumentos segundo os quais entende haveriam vícios no presente lançamento que resultaria na nulidade do procedimento face ao cerceamento de defesa;
- 2) Reapresenta sua argumentação de que o lançamento já teria sido atingido pela decadência pois teria efetuado recolhimentos na sistemática do SIMPLES que, em que pese em percentual pequeno, é certo que efetuou recolhimentos à previdência nos referidos meses e, com isso atrairia a regra decadencial do artigo 150, §4º, do CTN;
- 3) Repisa a argumentação de que gozaria do direito à imunidade tributária de que trata o artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988 c/c art. 14, da Código Tributário Nacional – CTN;

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Dos vícios do procedimento e do cerceamento de defesa.

Quanto a esta matéria, não merece provimento o Recurso Voluntário.

A alegação de que o contribuinte não recebeu todos os documentos mencionados pelo Auto de Infração não procede como já indicado pelo Acórdão recorrido ao indicar que:

Afirma a autuada que a lavratura do AIOP ocorreu sem a observância da legislação que disciplina a ação fiscal, não obedecendo o princípio da vinculação do ato administrativo-tributário, nos termos do an. 142 e § único do Código Tributário Nacional - CTN, configurando ofensa ao princípio constitucional da legalidade e também cerceamento do direito de ampla defesa, uma vez que dificulta sobremaneira a confecção da defesa técnica.

Segundo a defendente, o AIOP menciona uma série de documentos como sendo parte integrante de seus anexos, mas que não foram a ela entregues, tendo sido, quando muito, apenas e tão somente exibidos ao preposto que atendeu a fiscalização, que normalmente é pessoa leiga no tocante aos aspectos legais do ato jurídico, o que não proporciona à recorrente a oportunidade de exercer seu direito constitucional de ampla defesa. Os documentos não entregues seriam o processo n.º 10830009090/00-21, o ato de exclusão do Simples n.º 341.308, de 02/10/2000 e o Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIFP.

Tal alegação é totalmente descabida como demonstraremos a seguir.

No tocante ao TIFP, constata-se que este documento, conforme pode ser verificado às fls. 20, foi assinado, em 05/10/2009 por Honoré M. van Leeuwen, diretor da entidade, cujo nome consta no Relatório de Vínculos do presente AIOP (fls. 12). Assim sendo, totalmente descabida a afirmação de seu não recebimento por parte da autuada.

Relativamente ao ato de exclusão do Simples, esse documento é parte integrante do processo n.º 10830009090/00-21, que a autuada alega não ter recebido.

Ora, conforme pode-se constatar às fls. 39/47 e fls. 59/62, o referido processo é concenrente à exclusão da defendente do sistema Simples, que culminou com a emissão do Ato Declaratório 341.308, de 02/10/2000, o qual, por sua vez, ocasionou a apresentação, por parte da impugnante, da Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo Simples - SRS. O item 3 do Relatório do Acórdão DRJ/CPS n.º 1.107, de 20/05/2002, que manteve a exclusão e cuja cópia encontra-se às fls. 61, diz, textualmente:

“3. Tendo tomado ciência do indeferimento através da intimação (..), recebida por AR, (...) a contribuinte apresentou impugnação (..), em 03/10/2001 (..)

” Inconformada com a decisão em primeira instância, a interessada recorreu ao Conselho de Contribuintes, que negou provimento ao Recurso através do Acórdão 302- 35.761, de 10/09/2003, da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, cujo Relatório (fls. 54) diz, textualmente:

“DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES Cientificada da decisão de Primeira Instância em 10/07/2002, a interessada apresentou, em 08/08/02, tempestivamente, o recurso de fls. (..)

" Os trechos dos relatórios acima transcritos jogam por terra as argumentações da autuada no sentido de não ter recebido os documentos bem como de que ainda se considerava inserida em tal sistema tributário no exercício de 2004, por não ter sido efetivamente comunicada de sua exclusão deste sistema, e, estando o presente AIOP devidamente motivado, com a descrição das razões de fato e de direito, e contendo as informações suficientes ao exercício do contraditório e da ampla defesa, e ato administrativo que goza de presunção de legalidade e veracidade, sendo descabida a arguição de cerceamento do direito de defesa.

Não tenho reparos a fazer quanto ao acima indicado de modo que, com fundamento no §3º, do art. 57, do Anexo II, do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF n 343, de 09/06/2015, adoto as razões acima para negar provimento a essa parte do Recurso Voluntário.

Da decadência

Alega o Recurso Voluntário que, tendo em vista ser incontroverso que no período do lançamento o contribuinte efetuou recolhimentos como se fosse empresa sujeita ao regime de tributação do SIMPLES, é certo que teria efetuado alguma parcela de recolhimentos a título de contribuições previdenciárias de modo a atrair para o caso as disposições do artigo 150, §4º, do CTN como fundamento para a contagem do prazo decadencial.

Ocorre, entretanto, que na época dos fatos, 2004, vigia o SIMPLES FEDERAL, instituído pela Lei nº 9.317/96 que, em seu artigo 3º, §1º, dispunha que:

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

§ 1º A inscrição no SIMPLES implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP;
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS;
- e) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;
- f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996. (redação original)
- f) contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o art. 25 da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, e a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996. (Redação dada Lei nº 9.528, de 10.12.1997)
- f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996, os arts. 22 e 22A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 e o art. 25 da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.10.2001) (Vide Lei 10.034, de 24.10.2000)

Note-se que a letra "f", acima, em suas diversas redações ao longo do tempo em que esteve em vigência indica claramente que as contribuições substituídas pelo recolhimento unificado do SIMPLES FEDERAL abrangia apenas as contribuições previdenciárias, mas

nenhuma das contribuições destinadas aos chamados “Terceiros”, assim denominadas as outras entidades e fundos cujas contribuições incidem sobre a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias mas que com elas não se confundem, tendo inclusive, cada uma delas, fundamento normativo diversos, como bem se pode apurar no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD.

E se consultarmos referidos fundamentos legais de cada uma das exigências em particular, veremos que nenhuma delas está incluída na alínea “f”, acima transcrita.

Isso significa que, mesmo tendo efetuado recolhimentos unificados por meio do SIMPLES FEDERAL, a empresa não efetuou nenhum recolhimento àquelas outras entidades e fundos a que se refere o presente lançamento e, por isso, a regra decadencial aplicável é a do artigo 173, I, do CTN.

Desta forma, não há reparos a serem feitos no Acórdão recorrido quanto a esse tema.

Da imunidade tributária

No que diz respeito à alegação de que a entidade seria imune com fundamento no artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988 c/c artigo 14 do Código Tributário Nacional – CTN, sem também nos aprofundarmos na análise, é certo que mesmo aquelas entidades realmente imunes nos termos da legislação, uma vez confrontadas pela Fiscalização por meio de lançamento fiscal devem comprovar sua alegação de se tratarem de entidades imunes.

A esse respeito, ensina PAULO CELSO BERGSTRON BONILHA (*in DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO*, 2 ed., São Paulo: Dialética, p. 71) quanto ao ônus da prova:

Bem de ver que a idéia de ônus da prova não significa a de obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar. Trata-se de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível obter êxito na causa. Cernelutti explica a diferença entre ato devido (por obrigação) e ato necessário (decorrente do ônus), esclarecendo que, enquanto a obrigação implica subordinação de um interesse do obrigado a um interesse alheio, o ônus consiste em uma subordinação de um interesse daquele que o suporta a um (outro) interesse próprio.

As partes, portanto, não têm o dever ou obrigação de produzir as provas, tão-só o ônus. Não o atendendo, não sofrem sanção alguma, mas deixam de auferir a vantagem que decorreria do implemento da prova. (destaquei)

Assim, alegar sem provar é o mesmo que não alegar. E no caso presente, desde a impugnação, a contribuinte alega sua imunidade sem nunca ter trazido aos autos sequer um início de prova de suas alegações que, assim não podem ser acolhidas.

Conclusão

Do exposto, voto por conhecer do recurso para negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Caio Eduardo Zerbeto Rocha

Fl. 6 do Acórdão n.º 2202-007.377 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10865.003653/2009-71