



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10935.002986/2008-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-01.777 – 3ª Turma Especial
Sessão de 16 de agosto de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente PEGASUS INDÚSTRIA DE PEÇAS PARA MOTOS LTDA - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/07/2007

Ementa. PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. REFLEXOS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1. O lançamento em questão ocorreu em razão de exclusão do Sistema SIMPLES. A exclusão, segundo o Relatório Fiscal, se deu em virtude de a empresa ter optado indevidamente pelo sistema simplificado. A exclusão foi retroativa a partir do exercício de 2004, nos termos de Ato Declaratório próprio.
2. O efeito imediato da exclusão do SIMPLES é a exigibilidade de todas as contribuições previdenciárias previstas no ordenamento jurídico, ou seja, a empresa optante deixa de gozar dos benefícios destinados àqueles que cumprem o regramento de regência.
3. Na constituição do crédito tributário, a autoridade administrativa observou fielmente as disposições do art. 142 do CTN, que é a via própria para respaldar o trabalho da fiscalização. Não há, portanto, que se falar em via eleita imprópria para a constituição do crédito tributário, como afirma a recorrente.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Processo nº 10935.002986/2008-21
Acórdão n.º **2803-01.777**

S2-TE03
Fl. 3

(Assinado digitalmente)
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato, Natanael Vieira dos Santos, André Luís Marsico Lombardi e Paulo Roberto Lara Santos.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de Obrigação Principal lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado. De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 43 / 45), o lançamento diz respeito às contribuições destinadas à Previdência Social (parte patronal, inclusive aquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho SAT/RAT), previsto no art. 22, incisos I, II e III da Lei 8.212/91, não recolhidas e incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais oriundas das folhas de pagamento e não declaradas em GFIP.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 07 de julho de 2011 e emendada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/07/2007

AI nº 37.143.732-6

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade quando a exigência fiscal sustenta-se em processo instruído com todas as pelas indispensáveis, contendo o lançamento descrição dos fatos suficiente para o conhecimento da incidência contributiva à Previdência Social e não se vislumbra nos autos a ocorrência de preterição do direito de defesa.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO.

Os documentos de constituição do crédito previdenciário emitidos pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil passam a denominar-se “Auto de Infração”, conforme artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, para descumprimento de obrigação principal e acessória.

LAVRATURA DO AI. LEGITIMIDADE.

É legítima a lavratura de auto de infração no local em foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Possui previsão legal a incidência de juros com base na taxa SELIC para fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1995, sendo de caráter irrelevável.

MULTA. APLICABILIDADE.

A constatação da existência de crédito tributário devido e não recolhido pelo sujeito passivo configura ilícito que sujeira o infrator à aplicação de multa pecuniária nos termos da legislação de regência.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MOMENTO DO PAGAMENTO.

A apuração da aplicabilidade da regra do artigo 106, II, c do CTN às multas de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, só pode ser feita no momento do efetivo pagamento dos tributos exigidos.

JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- A recorrente é empresa regularmente constituída e contribuinte cordata que sempre se submeteu às legislações tributárias editadas. E nem poderia ser diferente em face da presunção de legalidade e constitucionalidade de todas as normas até sua eventual invalidação.

- Verificou-se que a empresa estava enquadrada no indevidamente Sistema Integrado de pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, motivo pelo qual foi excluída deste sistema, tendo tomado ciência desta data de exclusão em 11.07.2007, com efeitos retroativos a partir de 01/2004, exclusão inclusive, que se encontra em discussão junto ao Poder Judiciário, autuado na AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) sob nº 2009.70.04.000117-3 (PR) da Justiça Federal de Umuarama – PR, no momento, aguardando julgamento junto ao Superior Tribunal de Justiça.

- Na lavratura do auto de infração o Agente fiscal, no momento da aplicação da multa e da atualização dos supostos créditos não observou a legislação pertinente quando

aplicou a multa de 30% sobre o valor dos débitos, razão que deveria ter aplicado o previsto no § 1º do art. 61, da Lei 9.430/91.

- De qualquer forma, caso não seja este o entendimento, demonstrar-se-á, que a multa deve ser reduzida em 50% do valor aplicado, já que a Recorrente, apresentou as GFIP com as devidas informações dos débitos objeto deste auto de infração.

- Da mesma forma, não concorda a Recorrente com a aplicação da taxa Selic para a atualização dos débitos, e isto, diante da nova interpretação dada pelo STJ quanto a este tema.

- Data vênua, não concorda a Recorrente com a autuação, razão que postula pela insubsistência do mesmo, pela reforma da decisão da 7ª TURMA da DRJ/CTA.

- A via eleita é imprópria para a constituição do crédito tributário.

- Para constituição do crédito tributário – a legislação prevê um determinado procedimento para cada situação, - assim, um para a obrigação principal e outro para obrigação acessória.

- No caso em tela, em se tratando de obrigação principal deveria ter o agente fiscal lavrada NFLD e não auto de infração.

- Caso semelhante a este já foi enfrentado pelo patrono da Recorrente, quando postulou a anulação da NFLD em outro processo em razão de ter sido a mesma lavrada fora do estabelecimento da empresa.

- Assim, ao que se percebe o Agente Fiscal não deveria ter lavrado um Auto de Infração, mas sim, uma Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, ou quando muito, ambas.

- Em estrita observância ao devido processo legal, considerando hoje norma constitucional, na esfera administrativa, assim como na judicial, para tanto há necessidade de que sejam observadas as disposições do Código Tributário Nacional.

- O Agente Fiscal não relatou a descrição sumária do auto de infração, atendo-se tão somente em lançar diversos dispositivos legais.

- O agente fiscal deixou de demonstrar qual foi a infração cometida.

- O auto de infração apontado abarcou as contribuições declinadas sobre as contribuições da empresa e devida ao SAT, no entanto, existe uma verdadeira miscelânea de leis que não individualizam as faltas de recolhimentos da Recorrente.

- O conjunto “obrigação de fazer ou deixar de fazer algo em virtude de lei” exprime o princípio da legalidade ou princípio da estrita legalidade.

- Ao deixar de apontar dispositivos infringidos ou apontar como infringidos dispositivos legais inaplicáveis ao caso descrito no Auto de Infração, a autoridade fiscal distorceu a acusação imputada à Recorrente, o que por si só nulifica o ato fiscal.

- O auto de infração deve ser lavrado, obrigatoriamente, no local onde a falta foi verificada, sob pena de não ter validade. É a regra contida no art. 10 do Decreto 70.235/72.

- É indevida a incidência da SELIC.

- É ilegal a imposição e cobrança de multa de ofício.

- A questão relativa à multa deve ser analisada também sob a óptica do princípio constitucional da proporcionalidade, da moral pública (art. 37 da CF/88) e princípios constitucionais que regem a atividade econômica (art. 170 da CF/88).

- Face ao todo exposto, requer-se digne esse r. Conselho: a) seja recebido e processado o presente Recurso Voluntário, para: b) diante dos fundamentos de ordem legal apresentados, os quais comprovam, já em análise de pronto, que auto de infração ora combatido, manifesta nulidades, inconstitucionalidades e ilegalidades, requerendo seja o mesmo cancelado, por ser totalmente insubsistente, e ainda, pela impropriedade da via eleita de constituição do crédito (auto de infração); c) seja afastada a aplicação da taxa Selic como forma de atualização dos débitos, aplicando-se 1% a.m nos termos do art. 161, § 1º do CTN; d) seja afastada a multa de ofício, ainda mais porque as diferenças advieram devido a migração do SIMPLES NACIONAL, aplicando-se somente a correção e atualização nos termos exigidos para as contribuições sociais, em razão da ausência de fraude do Recorrente e inexistência de descumprimento de obrigação acessória, nos termos do § 1º do art. 61, da Lei n. 9.430/96; e) protesta-se pela juntada de novos documentos, caso se faça necessário.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

O lançamento em questão ocorreu em razão de exclusão do Sistema SIMPLES. A exclusão, segundo o Relatório Fiscal, se deu em virtude de a empresa ter optado indevidamente pelo sistema simplificado. A exclusão foi retroativa a partir do exercício de 2004, nos termos de Ato Declaratório próprio.

Ainda de acordo com o Relatório Fiscal, a empresa tomou conhecimento da exclusão em 11/07/2007 e, por não concordar com a exclusão, manejou ação judicial visando sua manutenção no SIMPLES.

Conforme informa a empresa em seu recurso o processo sob o nº 2009.70.04.000117-3 (PR) da Justiça Federal de Umuarama – PR, no momento, aguarda julgamento do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Apesar das providências judiciais tomadas pelo contribuinte, nada obsta a continuidade do processo administrativo fiscal, tendo em vista não constar nos autos qualquer determinação para sobrestamento do feito.

Assim sendo, não vislumbro qualquer possibilidade de alterar o julgamento de primeira instância administrativa, porquanto realizado com absoluta coerência e bem fundamentado na legislação que rege a matéria.

Como é do conhecimento geral, o efeito imediato da exclusão do SIMPLES é a exigibilidade de todas as contribuições previdenciárias previstas no ordenamento jurídico, ou seja, a empresa optante deixa de gozar dos benefícios destinados àqueles que cumprem o regramento de regência.

As alegações trazidas pelo contribuinte são desprovidas de fundamentos legais passíveis de alterar os fatos.

A multa aplicada, bem como os demais consectários legais, ao contrário das alegações da Recorrente, está em perfeita consonância com legislação tributária em vigor.

Na constituição do crédito tributário, a autoridade administrativa observou fielmente as disposições do art. 142 do CTN, que é a via própria para respaldar o trabalho da fiscalização. Não há, portanto, que se falar em via eleita imprópria para a constituição do crédito tributário, como afirma a recorrente.

No que se refere ao argumento do contribuinte de que o lançamento deveria ter ocorrido mediante lavratura de NFLD e não de Auto de Infração, concordo plenamente com o julgador *ao quo*, notadamente no seguinte ponto:

Argui o impugnante, em preliminar, que a constituição do crédito tributário foi efetuada por meio de Auto de Infração, quando o correto deveria ser por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD.

A este respeito, convém, esclarecer que com a publicação da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, DOU de 19/03/2007, nos termos do artigo 25, inciso I, a partir de 1º de abril de 2008, aplicou-se os procedimentos fiscais de determinação e exigência dos créditos previdenciários o disposto no Decreto nº 70.235, de 1972 O PAF.

Em virtude desse novo ordenamento jurídico, não foram mais permitidas as lavraturas de NFLD em procedimento fiscal. Os documentos de constituição do crédito previdenciário emitidos pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil passam a denominar-se “Auto de Infração”, conforme artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, para descumprimento de obrigação principal e acessória.

O lançamento, como já referido, se deu em perfeita consonância com a legislação tributária em vigor, nomeadamente o art. 142 do CTN. Portanto, as alegações de cerceamento de defesa e da existência de verdadeira miscelânea de leis que não individualizam as faltas de recolhimento da recorrente, não merecem prosperar.

Com efeito, a infração ao ordenamento jurídico, logicamente se deu em virtude da exclusão da empresa do Sistema SIMPLES. A partir da publicação do Ato Declaratório de exclusão (que tem efeitos retroativos), a empresa perde as vantagens tributárias e passa a ter as mesmas responsabilidades das empresas não optantes.

De outra parte, não há que se falar em indevida incidência da SELIC. No ponto, os membros do CARF são obrigados a observar a Súmula CARF nº 4: “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”.

De mais a mais, o contribuinte se limitou a afirmar que o critério adotado pela fiscalização para justificar o lançamento não tem amparo legal. Ao contrário das afirmações da recorrente, observa-se que os procedimentos levados a efeito pela autoridade administrativa incumbida da apuração do crédito tributário, bem como dos julgadores *a quo*, foram pautados em estrita observância da legislação tributária / previdenciária, não restando espaço para a promoção de qualquer alteração no lançamento.

Destarte, mantenho o lançamento e decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos e nego provimento ao recurso do contribuinte.

CONCLUSÃO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 18/09/2012 por AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 2

3/09/2012 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 18/09/2012 por AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR

XEIRA JUNIOR

Impresso em 24/09/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 10935.002986/2008-21
Acórdão n.º **2803-01.777**

S2-TE03
Fl. 10

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.