



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

Processo nº 10945.000843/2009-46
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.761 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de setembro de 2018
Matéria OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES
Recorrente KAGIVA INDUSTRIA DE BOLAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/06/2004 a 30/04/2006

SOBRESTAMENTO DO PROCESSO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

Tendo em vista que o processo que trata da exclusão da contribuinte do Simples Nacional já foi julgado por este CARF, o pedido não procede e o presente julgamento não deve ser sobrestado.

RECURSO VOLUNTÁRIO QUE REPRODUZ LITERALMENTE A IMPUGNAÇÃO. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Recurso voluntário que não apresente indignação contra os fundamentos da decisão supostamente recorrida ou traga qualquer motivo pelos quais deva ser modificada autoriza a adoção, como razões de decidir, dos fundamentos da decisão recorrida, por expressa previsão do regimento interno do CARF.

CONTRIBUIÇÕES TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições destinadas aos terceiros, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados a seu serviço.

SIMPLES NACIONAL. ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas que, no caso das contribuições sociais, seguem as mesmas regras das demais empresas, devendo recolhê-las como tal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. Processo julgado em 13/9/18, às 14h.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Inicialmente, cumpre destacar que seguem apensos a este processo, conforme Termo de Juntada por Apensação, às fls. 88, os processos de nº 10945.000835/2009-08, 10945.000833/2009-19, 10945.000834/2009-55 e 10945.000836/2009-44.

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de Obrigação Acessória DEBCAD 37.167.690-8 (fl. 02), que apurou o crédito tributário no montante de R\$ 47.163,85 (quarenta e sete mil cento e sessenta e três reais e oitenta e cinco centavos), consolidado em 30/06/2009, referente a contribuições destinadas a terceiros – FNDE, Incra, SENAI, Sesi e SEBRAE – 5,8%, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos seus segurados empregados, não declaradas em GFIP, abrangendo o período de 06/2004 a 04/2006.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 20/22), a empresa apresentou declarações em GFIP como OPTANTE pelo SIMPLES, recolhendo somente as contribuições descontadas dos segurados empregados.

Registra o fisco, que a análise das Folhas de Pagamento dos empregados, livros contábeis do período, RAIS e os recolhimentos efetuados pelo contribuinte durante todo o período auditado revelou que a empresa infringiu o disposto nos incisos I e II, § 2º da Lei nº 9.317/96, tendo em vista que apresentou Declarações Simplificadas, mesmo tendo ultrapassado os limites fixados.

A Representação Administrativa junto ao SECAT culminou com a EXCLUSÃO da Empresa do SIMPLES, a partir de 01/01/2004 (Informação Fiscal SECAT DRF/foz nº 049/2009, de 30/03/2009), sendo o Contribuinte cientificado em 15/04/2009.

A partir daí, os créditos foram constituídos levando em conta o enquadramento da empresa como NÃO OPTANTE PELO SIMPLES.

As bases de cálculo consideradas encontram-se discriminadas em Relatórios constantes deste processo, fls. 05/13, identificadas pelos códigos de levantamentos FP1, (06/2004 a 05/2005) e FA1, (09/05 a 04/2006).

Devidamente cientificada do lançamento em 30/06/2009 (fls. 2), a Interessada apresentou impugnação tempestiva (fls. 75/81), alegando, em síntese:

(i) Preliminar – Vinculação à decisão do ato declaratório de Exclusão do Simples.

Alega a Impugnante que não concordou com a sua exclusão do Simples Federal, tendo apresentado impugnação ao Ato Declaratório que a excluiu do Simples (Processo nº 10945.000303/2009-62).

Assim, tendo em vista que os lançamentos fiscais decorrentes da diferença entre os recolhimentos realizados no sistema de recolhimento simplificado e o sistema normal de tributação, não pode o presente Auto de Infração ser julgado, até o julgamento definitivo do Processo nº 10945.000303/2009-62, que trata da exclusão do Simples.

(ii) No mérito:

(a) Inexistência de motivos para exclusão do Simples.

Argumenta que somente seriam devidas as contribuições caso a empresa fosse excluída do Simples.

Contudo, defende que tal fato não se procede, devendo ser o Auto de Infração considerado inexistente.

Segundo a informação fiscal, os valores supostamente lançados a maior nos registros contábeis da empresa, encontram-se nos livros Diário/Razão.

Contudo, tais registros seriam inexistentes perante a legislação do Simples Nacional prevista na Lei nº 9.317/96, tendo em vista que a legislação prevê simplesmente a escrituração do livro caixa, e a apresentação do inventário e da Declaração Anual do Simples.

Desta feita, não se pode falar em faturamento superior ao previsto na legislação, somente por existência de registros em livro diário/razão, que não se sabe ao certo serem valores pertencentes à empresa do SIMPLES.

(b) Necessidade de auditoria para fins de exclusão.

Para que se tenha condições de afirmar que uma empresa de fato superou os limites de faturamento, não basta simples indicação em livros fiscais.

A autoridade Fiscal não fez qualquer verificação de movimentação bancária, verificação de notas fiscais, circularização com clientes, fornecedores, simplesmente baseou-se em valores constantes de livros fiscais não obrigatórios para empresa do Simples, e formou seu convencimento.

Assim, alega ser improcedente o ato declaratório e despacho decisório fundamentado em tais argumentos.

(c) Da necessária correção dos valores previstos na Lei nº 9.317/96.

A autoridade fiscal pretende a exclusão da empresa Recorrente do sistema simplificado de recolhimento de tributos, alegando que este apresentou faturamento superior ao limite máximo previsto para o período de 2004 a 2005, qual seja de R\$ 1.200.000,00.

Contudo, os valores previstos na Lei não refletem a realidade vigente no país, uma vez que os resquícios do período inflacionário.

Assim, necessários para fins de cálculo dos valores para que o contribuinte possa permanecer no Simples, a correção de sua tabela.

Considerando a taxa Selic acumulada entre a publicação da Lei nº 9.317/96 e a data de 01/01/2004, temos um índice acumulado na ordem de 143,31%. Logo, considerando os índices que o próprio governo federal utiliza para a correção de tributos, temos um valor mínimo de faturamento para o início de 2004 na ordem de R\$ 2.919.720,00.

Desta forma, improcedente a exclusão com base no faturamento do ano de 2003 e 2004, como pretende a autoridade fazendária.

(d) Taxa Selic – Inaplicabilidade.

Defende a inaplicabilidade da taxa Selic.

Por fim, requereu o acolhimento da preliminar de suspensão do presente auto, até final julgamento do recurso apresentado contra a Exclusão do Simples, e no mérito seja acatada a arguição de aplicação do previsto na Lei nº 9.317/96, considerado a inaplicabilidade da taxa Selic.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) lavrou Decisão Administrativa contextualizada no Acórdão nº **06-40.044 da 5ª Turma da DRJ/CTA**, às fls. 98/107, julgando improcedente a impugnação apresentada em face do lançamento, mantendo o crédito tributário exigido em sua integralidade. Recorde-se:

“ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/06/2004 a 30/04/2006

*CONTRIBUIÇÕES TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO
RECOLHIMENTO.*

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições destinadas aos terceiros, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados a seu serviço.

SIMPLES NACIONAL. ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas que, no caso das

contribuições sociais, seguem as mesmas regras das demais empresas, devendo recolhê-las como tal.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Inconformada com a decisão exarada pelo órgão julgador *a quo*, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário às fls. 110/116.

Em que pese não se verificar a devida e necessária dialeticidade entre os termos da respeitável decisão recorrida e o recurso apresentado, tendo em vista se tratar de patente repetição dos termos já analisados em sede de impugnação, cumpre pormenorizar as alegações repetidas pela Recorrente:

(i) Preliminar – Vinculação à decisão do ato declaratório de Exclusão do Simples.

Alega a Recorrente que não concordou com a sua exclusão do Simples Federal, tendo apresentado impugnação ao Ato Declaratório que a excluiu do Simples (Processo nº 10945.000303/2009-62).

Assim, tendo em vista que os lançamentos fiscais decorrentes da diferença entre os recolhimentos realizados no sistema de recolhimento simplificado e o sistema normal de tributação, não pode o presente Auto de Infração ser julgado, até o julgamento definitivo do Processo nº 10945.000303/2009-62, que trata da exclusão do Simples.

(ii) No mérito:

(a) Inexistência de motivos para exclusão do Simples.

Argumenta que somente seriam devidas as contribuições caso a empresa fosse excluída do Simples.

Contudo, defende que tal fato não se procede, devendo ser o Auto de Infração considerado inexistente.

Segundo a informação fiscal, os valores supostamente lançados a maior nos registros contábeis da empresa, encontram-se nos livros Diário/Razão.

Contudo, tais registros seriam inexistentes perante a legislação do Simples Nacional prevista na Lei nº 9.317/96, tendo em vista que a legislação prevê simplesmente a escrituração do livro caixa, e a apresentação do inventário e da Declaração Anual do Simples.

Desta feita, não se pode falar em faturamento superior ao previsto na legislação, somente por existência de registros em livro diário/razão, que não se sabe ao certo serem valores pertencentes à empresa do SIMPLES.

(b) Necessidade de auditoria para fins de exclusão.

Para que se tenha condições de afirmar que uma empresa de fato superou os limites de faturamento, não basta simples indicação em livros fiscais.

A autoridade Fiscal não fez qualquer verificação de movimentação bancária, verificação de notas fiscais, circularização com clientes, fornecedores, simplesmente baseou-se em valores constantes de livros fiscais não obrigatórios para empresa do Simples, e formou seu convencimento.

Assim, alega ser improcedente o ato declaratório e despacho decisório fundamentado em tais argumentos.

(c) Da necessária correção dos valores previstos na Lei nº 9.317/96.

A autoridade fiscal pretende a exclusão da empresa Recorrente do sistema simplificado de recolhimento de tributos, alegando que este apresentou faturamento superior ao limite máximo previsto para o período de 2004 a 2005, qual seja de R\$ 1.200.000,00.

Contudo, os valores previstos na Lei não refletem a realidade vigente no país, uma vez que os resquícios do período inflacionário.

Assim, necessários para fins de cálculo dos valores para que o contribuinte possa permanecer no Simples, a correção de sua tabela.

Considerando a taxa Selic acumulada entre a publicação da Lei nº 9.317/96 e a data de 01/01/2004, temos um índice acumulado na ordem de 143,31%. Logo, considerando os índices que o próprio governo federal utiliza para a correção de tributos, temos um valor mínimo de faturamento para o início de 2004 na ordem de R\$ 2.919.720,00.

Desta forma, improcedente a exclusão com base no faturamento do ano de 2003 e 2004, como pretende a autoridade fazendária.

(d) Taxa Selic – Inaplicabilidade.

Defende a inaplicabilidade da taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa- Relatora

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A Recorrente foi cientificada do acórdão em 25/05/2013 (fls. 109) e interpôs o Recurso Voluntário, tempestivamente, em 10/06/2013, razão pela qual CONHEÇO DO RECURSO já que presentes os requisitos de admissibilidade.

2. PRELIMINARES

2.1 - Sobrestamento

Inicialmente, a Recorrente argumenta que não concordou com a sua exclusão do Simples Federal, tendo apresentado impugnação ao Ato Declaratório que a excluiu do Simples (Processo nº 10945.000303/2009-62).

Assim, entende que os processos devem ser sobrestados a julgamento definitivo do Processo nº 10945.000303/2009-62, que trata da exclusão do Simples.

Todavia, em consulta ao acompanhamento processual do citado processo, verifica-se que este foi julgado em Sessão do dia 18/01/2012, pela 2ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento deste CARF (**Acórdão nº 1802-001.101**), cuja turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso da empresa, mantendo-se a sua exclusão do Simples Nacional. Confira-se a ementa do julgado:

“Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte SIMPLES

Ano calendário: 2003 a 2007

EXCLUSÃO AO SIMPLES. RECEITA BRUTA DECLARADA EM LIVRO DIÁRIO OU LIVRO RAZÃO.

Não tendo o contribuinte usufruído da opção estabelecida pela Lei nº 9.317/96, art. 7º, § 1º, no que concerne à dispensa da escrituração comercial, não se vislumbra qualquer transgressão ao comando contido no art. 18 da mesma lei o fato de a auditoria ter se baseado em informações contidas no Livro Razão, fornecido pelo contribuinte, para apurar a receita bruta auferida no período de 2003 a 2007.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DECADÊNCIA

A alegação de que já teria ocorrido a preclusão do direito de a Fazenda Pública exigir eventuais créditos tributários, que poderiam ser lançados em razão da exclusão do SIMPLES, não tem o condão de invalidar o ato declaratório de exclusão, posto que tal instituto se aplica a questões probatórias. Eventuais alegações de decadência devem ser opostas no processo administrativo que tenha por objeto o lançamento destes créditos, caso tenham sido constituídos de ofício.

CORREÇÃO DOS VALORES DE RECEITA BRUTA PREVISTOS NA LEI QUE REGE O SIMPLES. INCOMPETÊNCIA.

A autoridade administrativa é incompetente para manifestar-se acerca de necessidade de correção dos valores estipulados como limite de receita bruta para efeitos de permanência no SIMPLES, sendo sua revisão atribuição exclusiva do Poder Legislativo.”

Portanto, não há que se falar em sobrestamento, razão pela qual rejeito a preliminar.

2.2 - Das constitucionalidades e ilegalidades alegadas

Conforme manifestado pela instância *a quo*, as alegações da empresa relativas à inconstitucionalidade/ilegalidade de dispositivos normativos, não são passíveis de apreciação por esta instância administrativa, devendo ser carreadas ao Poder Judiciário, que tem competência para a discussão da matéria.

Como é cediço, a atividade da autoridade administrativa encontra-se vinculada aos dispositivos normativos vigentes, não podendo, aqui, afastar sua aplicação, nos termos do artigo 116, inciso III da Lei n.º 8.112, de 11/12/1990.

Assim, a lei, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não tenha sido declarada judicialmente, surtirá efeitos enquanto vigente, e será obrigatoriamente cumprida pela autoridade administrativa por força do ato administrativo vinculado.

3. DO MÉRITO

3.1 - Exclusão do Simples

O objeto da presente lide refere-se, a crédito lançado pela fiscalização, referente a contribuições destinadas a terceiros – FNDE, Incra, SENAI, Sesi e SEBRAE – 5,8%, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos seus segurados empregados, não declaradas em GFIP, abrangendo o período de 06/2004 a 04/2006. A empresa apresentou declarações em GFIP como OPTANTE pelo SIMPLES, recolhendo somente as contribuições descontadas dos segurados empregados.

Em seu Recurso Voluntário a Recorrente pugna pela inexigibilidade do crédito via discussão acerca da sua condição de empresa integrante do sistema SIMPLES, sendo, tal discussão inócua no presente processo, haja vista que de acordo, com o Ato Declaratório emitido em 31/09/2009, fls. 85/86, o Contribuinte foi excluído do SIMPLES NACIONAL, a partir de 01/01/2004, bem como já dito, em consulta ao acompanhamento processual do processo nº 10945.000303/2009-62 (Impugnação do Recorrente ao cancelamento do ato declaratório de exclusão do Simples), verifica-se que este foi julgado em Sessão do dia 18/01/2012, pela 2ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento deste CARF (**Acórdão nº 1802-001.101**), cuja turma, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso da empresa, mantendo-se a sua exclusão do Simples Nacional

Dessa forma, mantendo inalterada a decisão recorrida.

Esclareço, por fim, que em relação às contribuições destinadas a Outras Entidades e Fundos, não há que se falar em dedução de recolhimentos efetuados, uma vez que as empresas que aderiram ao SIMPLES NACIONAL não recolhem tributação a terceiros.

3.2 - Da aplicação da Taxa Selic

Novamente a Recorrente alega ofensa a disposição legal ao se aplicar a taxa Selic para cálculo dos juros moratórios.

Como já esclarecido pela instância *a quo*, a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Reiterando os fundamentos postos pela primeira instância, os juros de mora estão regulados pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional (CTN), ou seja, a forma de imposição e cálculo dos juros moratórios que serão acrescidos aos créditos tributários não pagos, nos respectivos prazos, será regulada em lei, e neste caso, lei ordinária, uma vez que a matéria não é de reserva de norma de hierarquia superior. Desta forma, o quantum previsto no CTN somente é aplicável de forma supletiva, na ausência de lei que discipline a matéria, o que não constitui a hipótese em exame.

Nesse diapasão, tendo em vista que a adoção da taxa de referência Selic como medida de percentual de juros de mora sobre tributos não pagos nos prazos legais se fez via lei ordinária já reportada, conforme faculta o CTN, art. 161, § 1º, não é ilegal a sua cobrança e não existe até a presente data decisão proferida no âmbito do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei que rege a utilização da referida taxa como juros de mora exigíveis dos débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional.

Logo, não há como se afastar no caso *sub examine*, os juros de mora sobre tributos não pagos nos prazos previstos na legislação com base na taxa Selic.

3.3 - Da Multa mais benéfica

Conforme já esclarecido pela instância *a quo*, para as contribuições para outras entidades e fundos (terceiros), foi aplicada em todo o período unicamente a multa de mora de 24% sobre o valor do débito original; uma vez que em relação a essas contribuições não há previsão legal de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias referentes às GFIP, o que torna a legislação da época dos fatos geradores sempre mais benéfica.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, **CONHEÇO** do Recurso Voluntário para no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa.