



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.721150/2014-89
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-006.990 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de agosto de 2024
Recorrente ISABELA MARION CONFECÇÕES
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2011

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DOS TRIBUTOS PAGOS PELO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO PAGAMENTO.

O lançamento de tributos a partir da exclusão do Simples Nacional deve considerar a dedução dos montantes pagos dentro desse regime, mas tal dedução depende da prova de que pagamentos houve, ausente nos autos e infirmada pelas informações constantes no PGDAS.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Merecem indeferimento os pedidos de diligência ou perícia que deixarem de atender aos requisitos previstos no art. 16 do Decreto nº 70.235/1972 e, além disso, demonstrarem-se desnecessários por pretenderem transmitir ao Estado ônus probatório do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Eduardo Genero Serra, Lucas Issa Halah, Raimundo Pires de Santana Filho, Renato Rodrigues Gomes, Alexandre Evaristo Pinto e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de processo em que se discutem lançamentos tributários realizados como consequência do ato declaratório de exclusão do Simples com efeitos a partir de 01/01/2011, do qual trata o processo administrativo nº 10950.721153/2014-12. Mais precisamente, os lançamentos tributários são os seguintes:

“a) Debcad nº 51.037.910-9, que trata do lançamento nas competências 01/2011 a 13/2012 das contribuições da empresa correspondentes à quota patronal de 20%, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, bem como das contribuições para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados. O montante do crédito, consolidado em 03/06/2014, corresponde a R\$ 1.094.003,58 (um milhão, noventa e quatro mil e três reais e cinquenta e oito centavos);

b) Debcad nº 51.037.911-7, que trata do lançamento nas competências 01/2011 a 13/2012 das contribuições da empresa destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados. O montante do crédito, consolidado em 03/06/2014, corresponde a R\$ 270.176,11 (duzentos e setenta mil, cento e setenta e seis reais e onze centavos).”

A autoridade autuante relata que não efetuou a compensação dos valores relativos à contribuição patronal previdenciária calculada no sistema Simples Nacional com as contribuições exigidas neste lançamento porque a empresa autuada não havia recolhido os valores devidos, até a data da lavratura dos Autos de Infração.

A base de cálculo das contribuições lançadas foi obtida das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIPs constantes do sistema GFIPWEB e das folhas de pagamento apresentadas pela empresa.

Cientificado, o Recorrente alega:

Em preliminar

a) a nulidade do Auto de Infração em razão da quebra indevida do sigilo bancário pelo Fisco, sem autorização judicial, afrontando o inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal. Alega que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou e pacificou o entendimento de que o Fisco não pode ter acesso direto aos dados bancários do contribuinte (Recurso Extraordinário nº 389.808). Pelo mesmo motivo, entende que deve ser declarado nulo o Ato Declaratório Executivo de nº 19, de 28/04/2014;

b) a afronta aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e da verdade material, por ter sido autuada com base em indícios já que a autoridade autuante considerou que as movimentações financeiras realizadas

nas suas contas bancárias seriam indícios de faturamento - e sem a devida e rigorosa atividade fiscalizatória;

c) o erro na construção do lançamento, já que os valores creditados nas contas bancárias da empresa foram considerados como receita tributável, em desacordo com o artigo 288 do Decreto nº 3.000/1999;

d) a afronta os princípios da irretroatividade da lei e da garantia do direito adquirido, por ter a exclusão do Simples Nacional efeitos retroativos a partir de 01/01/2011. Assevera que o Ato Declaratório deve ser declarado nulo, pois os efeitos da exclusão estão em desacordo com o disposto na Constituição Federal e no Código Tributário Nacional. Como consequência, este lançamento fiscal também deve ser considerado nulo.

No mérito

a) a ilegitimidade da presunção de omissão de receita com base em extratos bancários, alegando ser necessária a prova do consumo da renda ou de consistirem os valores em faturamento, conforme a súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos;

b) a incorreção do Auto de Infração, já que considerou empréstimos bancários e transferências entre contas de mesma titularidade usados para cobrir saldos negativos de determinada conta bancária como receita proveniente de vendas omitidas;

c) a necessidade de que sejam excluídas dos valores cobrados as contribuições já recolhidas pela empresa pelo Simples Nacional para o ano-calendário, sob pena de bis in idem;

d) o caráter confiscatório da multa de 75%, devendo ser readequada ao patamar não superior a 10%.

e) requer produção de todas as provas em direito admitidas, notadamente a prova pericial (indicando para tanto os dados da perita contábil e quesitos nos termos do artigo 16, IV do Decreto nº 70.235/1972) com o fim de provar que a empresa foi excluída do Simples Nacional com base em indícios que nada mais são do que movimentação financeira entre contas da mesma empresa e não receitas, como afirmou a fiscalização.

O Acórdão Recorrido constatou que sujeito passivo centrou sua impugnação nos fatos que motivaram a sua exclusão do Simples Nacional e nos lançamentos que têm por base sua receita, matérias que não fazem parte deste processo, mas sim do processo nº 10950.721153/2014-12.

Isso porque, muito embora os lançamentos ora sob questão só tenham cabimento por conta da exclusão do contribuinte do Simples Nacional, as contribuições previdenciárias e as devidas a outras entidades e fundos, têm como base de cálculo a remuneração paga aos segurados a seu serviço (apurada a partir das informações constantes nas GFIPs e as folhas de pagamento elaboradas pelo sujeito passivo), e não a receita.

Por isso, não conheceu das alegações do contribuinte que digam respeito a tais matérias estranhas a estes autos.

Restaram as seguintes matérias conhecidas, sobre as quais o Acórdão Recorrido assim se manifestou negando provimento à Impugnação:

“Do pedido para aproveitamento dos recolhimentos relativos ao ano-calendário de 2011

A autoridade lançadora esclareceu no Relatório Fiscal do Auto de Infração de fls. 144 a 151, no item “12. DAS COMPENSAÇÕES”, o motivo pelo qual não houve aproveitamento de valores neste lançamento: apesar da empresa ter informado no sistema PGDAS valores a recolher, os valores ali constantes não foram recolhidos até o início da ação fiscal, não havendo o que deduzir do lançamento.

O sujeito passivo tampouco fez prova de que havia efetuado algum recolhimento em 2011 que pudesse ser abatido deste lançamento.

Pelo exposto, conclui-se que não pode ser acatado o pedido formulado para aproveitamento de recolhimentos não comprovados.

Da multa aplicada

A multa de 75% aplicada ao lançamento de ofício da obrigação principal decorre da determinação contida no artigo 35-A da Lei nº 8.212/1991, combinado com o artigo 44, I da Lei nº 9.430/1996.

Com relação à alegação de caráter confiscatório da multa aplicada, ressalta-se que a vedação constitucional ao confisco dirige-se ao legislador, devendo este observá-la no momento da elaboração da lei. À autoridade administrativa cabe apenas aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu, em razão de sua atividade vinculada e obrigatória.

Portanto, tendo a multa sido aplicada de acordo com a legislação que rege a matéria, impossível a sua redução ou o seu cancelamento.

Do pedido de perícia

Considerando que a exclusão do Simples Nacional tramita em foro próprio, como já referido, e não neste processo que tem por objeto o lançamento das contribuições sociais previdenciárias e das destinadas a outras entidades e fundos, indefere-se o pedido de perícia solicitado pelo contribuinte, por prescindível para a solução do litígio.”

Cientificado, o Recorrente interpôs **Recurso Voluntário**, no qual reitera os argumentos postos em Impugnação, requer o sobrestamento do feito até o julgamento do

Processo Administrativo nº 10950.721153/2014-12, e pleiteia também o sobrestamento do processo até o julgamento pelo STF do RE 601.314.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Issa Halah, Relator.

1. – Admissibilidade

Conforme minuciosamente descrito no Termo de Verificação Fiscal que instrui os autos, as infrações imputadas à Recorrente foram motivadas por suposta violação à legislação relativa às contribuições previdenciárias e contribuições sociais devidas a terceiro, objeto do escopo da fiscalização, muito embora tais violações somente tenham lugar por conta da exclusão do Simples Nacional de que trata o Processo Administrativo nº 10950.723016/2014-12.

Analizando a competência para julgamento da matéria, verificamos que o art. 3º, IV, do Regimento Interno do CARF, PORTARIA MF Nº 343, DE 09 DE JUNHO DE 2015, estabelece o seguinte:

“Art. 3º À 2ª (segunda) 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 - Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF);

II - IRRF;

III - Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR);

IV - Contribuições Previdenciárias, inclusive as instituídas a título de substituição e as devidas a terceiros, definidas no art. 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007; e

V - penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias pelas pessoas físicas e jurídicas, relativamente aos tributos de que trata este artigo.”

Portanto, conforme disposição regimental acima, a competência de julgamento deste processo seria da Segunda Seção de julgamento deste CARF e a distribuição à 1ª Seção do CARF torna-se vedada em virtude do que dispõe o art. 6º, §2º do RICARF, que limita a distribuição por conexão à competência da sessão de julgamento para os tributos objeto do lançamento.

Nesse sentido vem decidindo algumas turmas do CARF ao analisar lançamentos de contribuições previdenciárias e devidas a terceiros quando relacionadas à Exclusão do Contribuinte do Simples Nacional, conforme se verifica do Acórdão CARF n.º 1401-006.541.

Melhor analisando a questão, o artigo 2º da portaria CARF n.º 1339, de 03 de fevereiro de 2021, atribuiu à 1ª Seção de julgamento a competência pelo qual:

“Art. 2º Fica estendida, temporariamente, à 1ª Sejul, a competência para julgar recursos relativos a processos de exigência de crédito tributário decorrente da exclusão de empresas do Simples e Simples Nacional, independentemente da natureza do tributo exigido.” (g.n.)

No mais, reconheço a competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do Regimento Interno do CARF, já que o Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

Cabe frisar que o contribuinte aduz argumentos de inconstitucionalidade por violação a princípios constitucionais.

Ocorre que afastar a aplicabilidade lei com base em princípios constitucionais implicaria, no caso em questão, o reconhecimento de inconstitucionalidade da lei tributária, encontrando óbice na Súmula CARF n.º 2, já que a análise de inconstitucionalidade por violação a princípios constitucionais extrapola a competência deste Conselho. Trata-se de súmula que entendo obstar o conhecimento desta parcela dos recursos, mas em função do princípio da colegialidade, considerando o entendimento da maioria dos membros deste colegiado, conheço dos recursos mas nego provimento ao pedido.

Assim, conheço do Recurso Voluntário.

2. – Mérito

Restam em debate, portanto, apenas o pedido de aproveitamento dos recolhimentos relativos ao ano- calendário de 2011 e o pedido de perícia, pois os demais pedidos restaram não conhecidos desde a DRJ e as alegações de inconstitucionalidade esbarram na Súmula CARF n.º 2, já tendo sido afastadas no tópico acima.

2.1. Sobre o pedido de aproveitamento dos pagamentos feitos no Simples

O pedido da contribuinte para que sejam excluídos dos valores cobrados os tributos já recolhidos no âmbito do Simples Nacional é insubsistente, pois não há registro de que tais pagamentos tenham ocorrido. O contribuinte não faz nenhuma prova de tais pagamentos. Pelo contrário, a cópia da Declaração Anual do Simples Nacional 2012/2011, juntada aos autos do processo 10950.721153/2014-12, transmitida pelo contribuinte em 12/04/2012, revela na coluna “total de DAS Pagos” (ver fls. 430/436 daqueles autos) valores zerados.

E como no Recurso Voluntário o Recorrente não traz alegações ou provas para suplantar esta constatação da autoridade fiscal, seu pleito não merece provimento.

2.2. Pedido de perícia

O pedido de perícia foi negado pela autoridade julgadora de origem sob a premissa de que não teriam sido atendidos os requisitos do art. 16, IV do Decreto nº 70.235/72.

“Art. 16. A impugnação mencionará:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)”

O Recorrente apresentou em sua Impugnação os dados da perita indicada para os trabalhos, mas deixou de apresentar os quesitos muito embora tenha fundamentado genericamente a necessidade de perícia dispendioso trabalho de identificar dentre as inúmeras transferências bancárias em questão, aquelas feitas entre contras de sua própria titularidade.

Muito embora trate-se de trabalho árduo e moroso, é ônus probatório atribuído ao contribuinte pela inversão decorrente do art. 42 da Lei nº 9.430/96 em um contexto no qual o contribuinte sequer apresentou os extratos bancários solicitados pela fiscalização.

Pelo exposto, nego provimento ao pedido.

3. – Dispositivo

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah

Fl. 8 do Acórdão n.º 1201-006.990 - 1ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10950.721150/2014-89