



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.723496/2013-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.615 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de novembro de 2019
Recorrente PACHECO SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/12/2012

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA.

Descabe a discussão afeta à exclusão do SIMPLES, no processo administrativo de constituição do crédito tributário, quando já há decisão administrativa definitiva confirmando a exclusão da empresa do sistema especial de tributação.

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. EMPRESA EXCLUÍDA DO SIMPLES NACIONAL.

A empresa excluída do Simples Nacional está sujeita, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

A retificação de crédito tributário regularmente constituído somente pode ser realizada a partir de provas cabais que deveriam ser apresentadas pelo sujeito passivo juntamente com a impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer, em parte do recurso, não conhecendo do questionamento relativo à exclusão do Simples, e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Juliana Marteli Fais

Feriato, Fernanda Melo Leal e João Mauricio Vital (Presidente). Ausente temporariamente o conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa.

Relatório

Autuação e Impugnação

Trata o presente processo, de exigência de contribuições previdenciárias patronais e outras entidades (autos de infração e-fls. 13 a 64), referentes ao período de 01/05/2009 a 31/12/2012. Por bem descreverem os fatos e as razões da impugnação, adoto o relatório da decisão de primeira instância, o qual transcrevo a seguir:

DAS AUTUAÇÕES

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito na empresa em epígrafe, foram lavrados os seguintes Autos de Infração – AI, relativos às competências 05/2009 a 12/2012, inclusive 13º salários:

a) AI DEBCAD n.º 51.044.8526, no valor de R\$ 1.092.405,36 (um milhão, noventa e dois mil, quatrocentos e cinco reais e trinta e seis centavos), consolidado em 24/06/2013, contendo o lançamento de contribuições a cargo da empresa, devidas à Seguridade Social e destinadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social incidentes sobre remuneração de segurados empregados e sobre pagamentos a contribuintes individuais (sócios administradores) a título de pró-labore e também contribuições para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho GILRAT, incidentes sobre remuneração de segurados empregados;

b) AI DEBCAD n.º 51.044.8534, no valor de R\$ 293.826,06 (duzentos e noventa e três mil, oitocentos e vinte e seis reais e seis centavos), consolidado em 24/06/2013, com o lançamento das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos (Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – SENAC, Serviço Social do Comércio – SESC e Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas SEBRAE) incidentes sobre valores pagos a segurados empregados.

O Termo de Verificação da Ação Fiscal, de fls. 65/71, informa que este contribuinte foi excluído do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo nº 26, de 11/06/2013, expedido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá-PR, com efeitos a partir de 09 de fevereiro de 2009, em função da constatação do exercício de atividade de consultoria, vedada ao ingresso naquele regime de tributação, que a Representação para Exclusão do Simples Nacional tramita no processo nº 10950.723497/201385 e que o sujeito passivo declarou em GFIP – Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social ser optante pelo Simples. Assim, nas GFIPs entregues relativas às competências 02/2009 a 12/2012, não restaram declaradas as contribuições da empresa incidentes sobre remuneração de empregados e contribuintes individuais.

O mesmo Termo relata que as bases de cálculo das contribuições lançadas foram extraídas das GFIPs declaradas pelo contribuinte.

Cientificado das autuações e do Ato Declaratório Executivo (ADE) em 26/06/2013, conforme comprovante de fls. 78, o sujeito passivo apresentou impugnação tempestiva

(fls. 571/586), reproduzindo todas as alegações trazidas na manifestação de inconformidade atinente à exclusão do Simples Nacional que tramita no processo nº 10950.723497/201385 e acrescentando:

Da divergência nas bases de cálculo para apuração do crédito tributário:

Aponta divergências nas bases de cálculo das competências:

- a) 11/2009, pois o fiscal apurou remuneração de R\$ 42.302,90, enquanto entende que o valor correto é de R\$ 41.307,91;
- b) 05/2011, pois o fiscal lançou remuneração de R\$ 55.778,38, ao passo que a base de cálculo seria de R\$ 55.440,77 (R\$ 55.985,77 – R\$ 545,00 de pró-labore);
- c) 01/2010 a 05/2010 e 01/2011 pois o fiscal considerou uma remuneração a título de pró-labore superior à efetivamente paga, que correspondia sempre ao salário mínimo da época. Presume que tal erro ocorreu em virtude do fiscal não haver considerado as GFIPs retificadoras entregues.

Requer o recálculo dos autos de infração e, na hipótese de ser necessária perícia, já indica seu assistente técnico.

Da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado no auto de infração nº 10950.723496/201331 – por conta de sua exclusão do Simples Nacional, a RFB apurou supostos valores de contribuições previdenciárias recolhidos a menor e constituiu o crédito tributário. Como o auto de infração possui uma relação de interdependência e prejudicialidade com o processo de exclusão do Simples Nacional, que tramita no processo nº 10950.723497/201385, acaso o ato administrativo de exclusão seja julgado ilegal, o crédito tributário será automaticamente desconstituído. Assim, requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado no auto de infração nº 10950.723496/201331, em obediência ao art. 151, inc.III, do CTN, art. 33 do Dec. nº 70.235/1972 e do art. 265, inc. IV, “a”, do CPC, aplicado subsidiariamente.

Por fim, requer a nulidade do ADE nº 26, de 11/06/2013, e, por corolário lógico, a anulação do presente auto de infração.

Sucessivamente, caso não seja anulado na sua integralidade o auto de infração, requer a exclusão dos valores apurados no período de 07/2012 a 12/2012, bem como seja considerada como correta a base de cálculo apresentada na planilha anexa, para fins de apuração das contribuições devidas.

As planilhas com as bases de cálculo que a impugnante entende corretas estão às fls. 693/700 dos autos.

Acórdão de Primeira Instância

Os membros da 6ª Turma da DRJ-POA, por unanimidade de votos, julgaram a impugnação improcedente, na forma do relatório e voto (e-fls. 727 a 733) conforme transcrição de ementa seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/12/2012

AI Debcad 51.044.8526

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CONTRIBUIÇÕES PATRONAIS PREVIDENCIÁRIAS. EMPRESA EXCLUÍDA DO SIMPLES NACIONAL.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/12/2012

AI Debcad 51.044.8534

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. EMPRESA EXCLUÍDA DO SIMPLES NACIONAL.

A empresa excluída do Simples Nacional está sujeita, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

A retificação de crédito tributário regularmente constituído somente pode ser realizada a partir de provas cabais que deveriam ser apresentadas pelo sujeito passivo juntamente com a impugnação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário

Cientificado dessa decisão em 24/03/2014 (e-fl.749), o contribuinte interpôs em 10/04/2014 recurso voluntário (e-fls. 750 a 766), no qual reitera as mesmas alegações oferecidas em sede de impugnação a exceção do tópico “V”, que consta somente da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes, Relatora.

Conhecimento

O recurso é tempestivo, porém, dele conheço parcialmente, pois deixo de apreciar as alegações referentes à exclusão da empresa do Simples Nacional ADE nº 26, de 11/06/2013, pois tratadas em processo próprio nº 10950.723497/201385.

Preliminares

Não foram alegadas questões preliminares no recurso voluntário.

Mérito

O litígio recai sobre o lançamento de contribuições patronais previdenciárias, GILRAT e terceiros incidentes sobre remunerações de empregados e contribuintes individuais declarada em GFIP, apurada em decorrência da exclusão da empresa do SIMPLES, por meio do Ato Declaratório de Exclusão nº 26, de 11/06/2013, processo nº 10950.723497/201385, com efeitos a partir de 09 de fevereiro de 2009.

Cumprido ressaltar que as alegações referentes à exclusão da empresa do Simples, itens II e III do recurso voluntário, foram tratadas em processo próprio nº 10950.723497/201385, portanto não foram conhecidas.

De acordo com o disposto na súmula CARF nº 77, é correto o procedimento de lançamento de ofício dos créditos tributários decorrentes da exclusão do SIMPLES, ainda que pendente de julgamento a discussão a cerca do Ato Declaratório Executivo (ADE).

Súmula CARF nº 77

A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em sessão de julgamento realizada em 04 de dezembro de 2014, foi exarada a Resolução nº 2302000.372 (e-fls. 770 a 775):

Consta dos autos que a recorrente foi excluída do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo nº 26, de 11/06/2013, expedido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá-PR, com efeitos a partir de 09 de fevereiro de 2009, em função da constatação do exercício de atividade de consultoria. Referida exclusão constitui questão prejudicial ao mérito recursal, sendo de se ressaltar que não há definitividade da decisão quanto a tal controvérsia (trânsito em julgado administrativo), conforme se verifica em consulta à situação processual dos autos 10950.723497/201385.

Entendo, portanto, não ser possível prosseguir com este julgamento sem que antes seja decidido acerca da definitividade da exclusão da empresa do sistema favorecido, razão pela qual voto pela conversão do julgamento em diligência para que os autos retornem à origem para aguardar a decisão definitiva, na esfera administrativa, sobre a referida questão e, somente após tal informação, retornem os autos a este Colegiado, devidamente instruídos com informações a respeito do desfecho do processo.

Às e-fls 781 a 789 constam cópias do acórdão nº 1002-000.262 proferido nos autos do processo nº 10950.723497/201385, que por decisão unânime decidiu pela exclusão do contribuinte do SIMPLES NACIONAL, com efeitos a partir de 09/02/2009, conforme transcrição de ementa a seguir:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES

Ano-calendário: 2010

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. VALIDADE.

A constatação do exercício de atividade impeditiva à opção do Simples Nacional implica a exclusão do contribuinte deste sistema de tributação simplificado.

Conforme despacho de e-fl. 793, não houve interposição de recurso especial e a exclusão tornou-se definitiva, não cabendo mais recurso na esfera administrativa.

Assim, um dos efeitos imediatos da exclusão do Simples Federal é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral, por força de expressa disposição legal do art. 32 da Lei Complementar nº 123/2006:

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.

Nesse sentido, o trânsito em julgado da decisão no processo nº 10950.723497/201385, acarreta em tributação das contribuições patronais e outras entidades, ora exigidos nesse processo.

No tocante ao litígio do presente processo, o recorrente sustenta divergências de cálculo nos autos de infração, que foram muito bem tratadas pela decisão recorrida. Neste sentido, com base no disposto no § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/1999 c/c o §3º do art. 57 do RICARF, por concordar com todos os seus termos e conclusões, adoto as razões de decidir do colegiado a quo, cujos excertos do voto transcrevo a seguir:

Da divergência nas bases de cálculo:

A impugnante se insurge contra as bases de cálculo lançadas pela fiscalização nas competências 11/2009, 01/2010 a 05/2010, 01/2011 e 05/2011 presumindo que a autoridade lançadora não considerou as GFIPs retificadoras apresentadas. Anexa à sua impugnação GFIPs das competências 08/2010, 11/2010, 03/2011, 01/2012, 04/2012, 06/2012, 10/2012 e planilhas em que listou o nome dos colaboradores e seus salários nos meses em que reclama incorreções. Não anexou folhas de pagamento nem qualquer outro elemento que pudesse corroborar suas alegações, impossibilitando qualquer análise quanto à sua pertinência.

Nos Anexos I e II às fls. 72/77, que acompanharam o Termo de Verificação da Ação Fiscal, a fiscalização demonstra os valores de bases de cálculo que extraiu das GFIPs declaradas pela empresa, informando inclusive o código de controle das GFIPs, que identifica qual a GFIP considerada. Do exame do sistema GFIPWeb, constata-se que as GFIPs que embasaram o lançamento foram as apresentadas antes do início da ação fiscal, exatamente como determina a legislação previdenciária para fins de constituição do crédito tributário.

Examinando no sistema GFIPWeb as GFIPs que a fiscalização utilizou, é possível identificar as divergências entre os valores das bases de cálculo do lançamento e as indicadas na impugnação. Apenas para fins de esclarecimento, na competência 11/2009 o valor apontado pelo contribuinte, de R\$ 41.307,91 não é o por ele declarado em GFIP.

A este valor deve ser somada a remuneração de Ildinei de Jesus Braga (R\$ 18,14) e os 13º salários pagos nas rescisões contratuais (R\$ 976,85), totalizando R\$ 42.302,90, tal qual lançado.

Nas competências 01/2010, 02/2010, 03/2010, 04/2010 e 05/2010 o valor de pró-labore declarado para cada um dos sócios (Edson Teles da Silva e Fábio Alex Pacheco) é de R\$ 3.416,54, totalizando R\$ 6.833,08, exatamente o que consta na autuação.

Para 01/2010, 03/2010, 04/2010 e 05/2010 não foram apresentadas GFIPs retificadoras. Para 02/2010 e 05/2011 a GFIP considerada pela fiscalização foi a última entregue.

Para a competência 01/2011 foi apresentada GFIP retificadora mas o valor de pró-labore declarado é o mesmo da GFIP utilizada pela fiscalização, de R\$ 510,00.

Na competência 05/2011, está declarada remuneração de empregados de R\$ 55.401,38 + R\$ 377,00 de 13º salários pagos nas rescisões contratuais, que somam os R\$ 55.778,38 lançados como base de cálculo.

Desta forma, não merece guarida o pedido de recálculo dos autos de infração, seja porque as bases de cálculo lançadas são exatamente aquelas declaradas em GFIP ou pela falta de comprovação das alegações de fato trazidas aos autos.

Pelo exposto, não merece provimento o recurso voluntário.

Conclusão

Ante ao exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações referentes à exclusão da empresa do Simples Nacional processo nº 10950.723497/201385, e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes