



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

Processo n° 11070.001391/2010-52
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.603 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de maio de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente RÁDIO MAUÁ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009, 2010

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

Incabível rediscutir no processo de crédito tributário matéria já tratada em processo específico acerca da procedência do ato de exclusão do Simples.

LANÇAMENTO. NULIDADE.

É regular o lançamento formalizado por agente competente e sem preterição do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Relator.

EDITADO EM: 22/05/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

O presente processo trata de Auto de Infração referente às contribuições previdenciárias para financiamento de terceiros (salário-educação, Incra, Sesc, Sebrae)

Como se observa no Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal de fl. 36, do procedimento fiscal resultaram os seguintes lançamentos:

- **AIOP 37.290.237-5**: No valor consolidado de R\$ 63.226,90, controlado no presente administrativo nº 11070.001390/2010-16;

- **AIOP 337.276.729-0**: No valor consolidado de R\$ 12.029,30, controlado pelo presente;

- **AIOA 37.290.238-3**: No valor consolidado de R\$ 14.317,78, controlado pelo processo administrativo nº 11070.001392/2010-05.

O Relatório Fiscal de fl. 33/34 descreve os motivos que ensejaram o lançamento, afirmando que a empresa foi excluída do Simples Nacional através do Ato Declaratório nº 092, de 08 de julho de 2010, pela negativa injustificada de exibição de livros e documentos a que estava obrigada.

Ciente do lançamento em 20/07/2010, inconformada, o contribuinte apresentou a impugnação de fl. 37/42, na qual expressou suas alegações nos seguintes termos:

- que as pequenas e médias empresas têm incentivo constitucional para funcionamento em condições mais favoráveis em relação às grandes empresas, cabendo ao Estado a efetivação de tal comando, o que foi levado a termo com a edição da LC 123/2006, que instituiu do Simples, que garante aos pequenos empresários a possibilidade de enfrentamento da concorrência;

- que a exclusão de pequenas empresas do Simples têm reflexos jurídicos, sociais e econômicos graves, diminuindo as oportunidades de emprego e desenvolvimento sócio-econômico do país;

- que a legislação dispensa as pequenas empresas de diversas obrigações contábeis, bastando, por exemplo, a escrituração de Livro Caixa, diferentemente das empresas em geral, para as quais são mais complexas as exigências;

- que os servidores dos órgãos fazendários devem estar imbuídos dessa prioridade de que gozam as pequenas empresas, devendo conhecer a realidade das pequenas empresas para não aplicar rigor desnecessário, não podendo, por exemplo, criar prazo tão exíguo (cinco dias fixado no início do procedimento fiscal) que dificulte a defesa da empresa;

- que o servidor não pode extrapolar a previsão legal para criar uma situação de exclusão da empresa do Simples Nacional, sustentando que não houve embaraço à fiscalização, já que tudo que foi pedido foi apresentado e que a situação denota uma pré-decisão de dificultar a defesa e punir a empresa com o desenquadramento;

- que a empresa possui o livro-caixa e que, no caso de falhas de sua escrituração, a empresa não deve ser punida, mas apoiada para promover as correções devidas;

- aduz que o Relatório Fiscal está em desacordo com os fundamentos da exclusão e que o Ato Declaratório de exclusão apresentaria, da mesma forma, incorreções gramaticais;

- que a notícia de que a empresa possui movimentação bancária não deve ser fundamento para exclusão, pois poderiam ser relativas a valores de outras pessoas, empréstimos, etc, devendo ser oportunizado ao contribuinte apresentar alegações, provas, bem assim a possibilidade de escrituração desses registros;

- cita alguns princípios e entendimentos doutrinários para afirmar que a motivação é um dos pressupostos de validade e legitimidade do procedimento administrativo;

- afirma que os prazos estipulados eram curtos e que foram requeridos livros contábeis que não estava obrigada a mantê-los, o que, em seu entendimento, demonstra que o procedimento fiscal está eivado de nulidades e tem caráter puramente arrecadatório;

Por fim, o contribuinte requer, no caso de interpretação contrária aos argumentos acima, que seja mantida a opção pelo Simples Nacional.

Submetido ao Colegiado de 2ª Instância, a 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJI, por unanimidade de votos, negou provimento à impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário lançado, nos termos que podem ser assim resumidos:

- que o procedimento seguiu o rito definido na legislação, apresentando todos os seus requisitos essenciais, sendo executado por agente competente e sem preterição do direito de defesa, asseverando que, na etapa fiscalizatória, não há que se falar contraditório, por configurar fase pré-litigiosa;

- que nada nos autos contradiz os motivos que conduziram à exclusão do Simples Nacional e, portanto, passam a ser devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento.

Ciente do Acórdão da DRJ em 28/04/2011, conforme AR de fl. 54, a contribuinte formalizou, em 26/05/2011, fl. 56, o Recurso Voluntário de fl. 58/63, no qual reitera integralmente as razões já expressas em sede de Impugnação.

Submetido ao Colegiado de 2ª Instância, a 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara decidiu converter o julgamento em diligência para que a unidade de origem juntasse aos autos cópia da decisão exarada no recurso formalizado no processo de Exclusão do Simples Nacional.

Em cumprimento à diligência, foi juntado o Acórdão deste Conselho que tornou definitiva a exclusão da recorrente do Simples Nacional fl. 70/77.

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Relator

Por ser tempestivo e por atender as demais condições de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário.

Inicialmente cumpre destacar que, limitando-se a questionar a regularidade de sua exclusão do Simples Nacional, o contribuinte não traz em seu Recurso uma única linha para tratar do mérito do Auto de Infração referente às contribuições previdenciárias devidas a terceiros.

A regularidade da exclusão do Simples já teve seu objeto exaurido no curso do processo 11070.001283/2010-80, conforme se verifica no Acórdão da 1ª Turma Especial da 1ª Seção de Julgamento desta CARF acostado às fl. 70 e seguintes.

A leitura superficial do relatório de tal Acórdão é suficiente para constatar que todos os temas trazidos à balha no Recurso Voluntário ora sob análise já foram objeto de manifestação desta Corte.

Ademais, a exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das micro e pequenas empresas são matérias de competência da 1ª Seção de Julgamento deste CARF, restando a esta Turma, que compõe a Segunda Seção, dentre outros temas, a competência para processar e julgar Recursos Voluntários que versem sobre a aplicação da legislação previdenciária.

Desta forma, o presente voto não entrará no mérito da exclusão do contribuinte do Simples Nacional, restringindo-se aos temas que possam ter reflexos no lançamento em discussão no presente.

Ao contrário do que alega o contribuinte, não há qualquer nulidade que possa invalidar o lançamento, pois foi levado a termo por autoridade competente e sem preterição do direito de defesa, não sendo verificada nenhuma das hipóteses de nulidade elencadas no art. 59 do Decreto 70.235/72.

Mesmo o prazo de 5 dias que o contribuinte alega que foi criação da fiscalização, o próprio termo de intimação já aponta seu fundamento legal (§ 1º do art. 19 da Lei 3.470/58). Assim, a autoridade fiscal nada mais fez do que atuar nos limites dos preceitos legais que tratam da matéria, em particular por conta da essência vinculada e obrigatória da atividade de lançamento (art. 142 da Lei 5.172/66 - CTN).

A motivação da autuação, da mesma forma, resta clara no Relatório Fiscal de fl. 37/38, onde se constata que decorre da exclusão do contribuinte do Simples Nacional e da necessidade de, assim sendo, aplicar à recorrente o mesmo tratamento dispensado às demais pessoas jurídicas.

Como se verifica da literalidade do art. 13 da Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, o Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, de vários tributos, dentre eles, a Contribuição Patronal Previdenciária na Lei 8.212/91.

A mesma Lei Complementar, em seu art. 32, estabelece que as micro e pequenas empresas excluídas do Simples, a partir do período em que se processarem a exclusão, sujeitam-se às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

O Ato Declaratório DRF/Santo Ângelo/RS nº 092/2010, que excluiu a recorrente do Simples Nacional, foi claro ao definir os efeitos da exclusão a partir de julho de 2007.

Considerando que lançamento em discussão é relativo aos períodos de apuração de julho de 2007 a maio de 2010 e que, consultando o Portal do Simples Nacional, não foram identificadas opções posteriores ao procedimento de exclusão, que lá consta devidamente registrado, contata-se que, na integralidade do período fiscalizado a recorrente não gozava das benesses da LC 123/2006.

Portanto, considerando, ainda, que o mérito dos valores lançados não foram discutidos pelo contribuinte, não há retoques a serem feitos na decisão recorrida.

Conclusão:

Assim, tendo em vista tudo que conta nos autos, bem assim na descrição e fundamentos legais que constam do presente, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Relator