



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

Processo n° 11444.001800/2008-19
Recurso n° 11.444.001800200819 Voluntário
Acórdão n° **2803-002.122 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 21 de fevereiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente LIVROMAR LIVRARIA E PAPELARIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. INDEFERIMENTO. LANÇAMENTO. CORREÇÃO.

1. De acordo com informações contidas nestes autos, durante o procedimento administrativo que resultou no lançamento, o contribuinte não estava contemplado pelo regime tributário diferenciado previsto pelo SIMPLES NACIONAL.

2. Se no período apurado a empresa não estava respaldada pela legislação especial, correto o procedimento fiscalizatório que deu ensejo ao lançamento.

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).

(Assinado digitalmente)
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Processo nº 11444.001800/2008-19
Acórdão n.º **2803-002.122**

S2-TE03
Fl. 3

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Oseas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato e Natanael Vieira dos Santos.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP) lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado, relativamente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte destinada aos Terceiros (INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE), nas competências de 07/2007 a 12/2007.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 13 de janeiro de 2011 e emendada nos seguintes termos:

ASSUNTO: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2007

*INDEFERIMENTO DE OPÇÃO AO SIMPLES.
DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE
LANÇAMENTO FISCAL PREVIDENCIÁRIO.*

O foro adequado para discussão acerca do indeferimento da opção da empresa pelo Simples é o respectivo processo instaurado para esse fim.

Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário previdenciário discussão acerca dos motivos que conduziram ao indeferimento da opção.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PRECLUSÃO.

O momento para a produção de provas, no processo administrativo, é juntamente com a impugnação.

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:

- O litígio foi instaurado em decorrência de autuação formalizada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para exigência de contribuições pretensamente devidas à Seguridade Social, no período de 07/2007 a 12/2007, correspondente à parte destinada aos Terceiros (INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE).

- A Recorrente apresentou impugnação tempestiva comprovando ter formalizado opção ao regime do SIMPLES NACIONAL em 25/07/2007, deixando de recolher as contribuições relativas à parte patronal (da empresa e terceiros).

- Acrescentou que o resultado de sua opção apontou pendência cadastral/fiscal junto à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, fato confirmado pela Receita Federal do Brasil ao declarar-se impedida de realizar o enquadramento, sendo o pedido indeferido e encaminhado para solução da SEFAZ através do Posto fiscal de Marília/SP.

- Tendo ingressado com pedido de revisão fiscal junta à SEFAZ, obteve do Chefe do Posto Fiscal/10 – Marília o deferimento de seu pleito e a alteração do regime na base cadastral para SIMPLES NACIONAL a partir de 01/07/2007.

- Os termos da impugnação apresentada detalham a regularidade dos procedimentos legais tomados pela contribuinte objetivando sua inclusão no SIMPLES NACIONAL instituído pela Lei Complementar nº 123/2006.

- Sua exposição, corroborada por documentos contemporâneos aos fatos ocorridos, demonstram sobejamente que a empresa atendia todos os requisitos exigidos nos artigos 3ª a 17 da Lei Complementar nº 123/2006, inexistindo qualquer restrição inibidora a sua opção e enquadramento no SIMPLES NACIONAL.

- A Recorrente não foi cientificada de qualquer Termo de Indeferimento.

- A decisão prolatada pela 10ª Turma Julgadora da DRJ/RJ1, após considerar tempestiva a Impugnação informa que o Auto de Infração ora litigado é julgado conjuntamente com o de nº 37.188.001-9 (Empresa), por estarem reciprocamente vinculados aos créditos apurados.

- Após verificar a argumentação expendida e as provas colacionadas conclui que a discussão sobre deferimento/indeferimento da opção ao SIMPLES deve ser abordada exclusivamente no âmbito do respectivo processo, de onde decorreria a confirmação dos atos e sua eventual revogação.

- Com amparo nesse pretexto, abstém de apreciar as razões e provas apresentadas pela Recorrente, cujo conteúdo revela exatamente o restabelecimento pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, da opção formalizada em 25/07/2007, cujos efeitos passaram a vigorar a partir de 01/07/2007.

- Nos termos da Resolução CGSN nº 4/2007 e alterações posteriores, na hipótese de a opção ser indeferida, será expedido Termo de Indeferimento pela Opção pelo SIMPLES NACIONAL por autoridade fiscal integrante da estrutura administrativa do respectivo ente federado que decidiu o indeferimento, inclusive na hipótese de existência de débitos tributários. Será dada ciência do Termo de Indeferimento à ME ou à EPP pelo ente federativo que tenha indeferido sua opção, segundo a sua respectiva legislação.

- O contencioso administrativo relativo ao indeferimento será de competência do ente federativo que decidir o indeferimento, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente (artigo 39, da LC nº 123/2006).

- No caso de decisão administrativa ou judicial deferindo a opção pelo Simples Nacional com efeitos retroativos, os tributos e contribuições devidos pelo Simples Nacional poderão ser recolhidos sem a cobrança de multa de mora, tão somente com incidência com juros de mora.

- A Recorrente não foi cientificada de qualquer Termo de Indeferimento da opção efetuada em 25/07/2007, capaz de propiciar a instauração de contraditório em processo específico.

- Sua iniciativa partiu da constatação efetuada mediante consulta ao Resultado da Solicitação de Opção, cujo relatório determinara pendência cadastral/fiscal junto a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

- Sendo este o ente federativo competente para deferir ou não a opção, fato confirmado pela própria Receita Federal quando se declarou impedida para promover o enquadramento, a Recorrente iniciou o processo de revisão do ato, obtendo julgamento procedente e inclusão no SIMPES NACIONAL a partir de 01/07/2007.

- Como se verifica, o pressuposto arguido pela decisão recorrida – falta de discussão e revisão do indeferimento – não se materializou. O deferimento da opção com efeitos retroativos a 01/07/2007 foi formalizado por escrito e notificado à Recorrente, que não pode ser penalizada pela falha de comunicação entre os órgãos integrantes da estrutura do Simples Nacional.

- Evidentemente restam destruídos de motivação os lançamentos perpetrados para exigência das contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e às destinadas ao RAT, assim como aquelas destinadas aos terceiros, nos períodos de 07/2007 a 12/2007.

- Expostas as razões determinantes do cancelamento da exigência, a Recorrente postula seu acolhimento por constituir medida de homenagem ao direito e à justiça.

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 ora em discussão foi realizado de forma correta e dentro dos parâmetros estabelecidos pela legislação tributária, notadamente o art. 142 do CTN e o art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

Ao contribuinte foi assegurado a ampla defesa e o contraditório, nos exatos termos do inciso LV do art. 5º da Constituição da República.

A constituição do crédito tributário se deu em virtude de o contribuinte ter deixado de recolher (corretamente) as contribuições devidas à Seguridade Social, nas competências de 07/2007 a 12/2007, correspondente à parte destinada aos Terceiros (INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE).

De acordo com informações contidas nestes autos, durante o procedimento administrativo que resultou no lançamento, o contribuinte não estava contemplado pelo regime tributário diferenciado previsto pelo SIMPLES NACIONAL.

Ora, se no período apurado a empresa não estava respaldada pela legislação especial, correto o procedimento fiscalizatório que deu ensejo ao lançamento.

Em seu recurso, o contribuinte continua afirmando que solicitou sua inclusão no SIMPLES NACIONAL e que, somente depois da revisão fiscal promovida pela SEFAZ de São Paulo (Marília-SP), obteve o deferimento do seu pleito e a alteração do regime na base cadastral para o SIMPLES NACIONAL, a partir de 01/07/2007.

Acontece, porém, que tal informação não está em conformidade com a consulta realizada pelos julgadores *a quo*, constante do item 12 (fls.89) do acórdão recorrido, *in verbis*:

12. Cabe esclarecer que a discussão a respeito do deferimento/indeferimento da opção ao SIMPLES, deve ser abordada exclusivamente no âmbito do respectivo processo, de onde decorreria a confirmação dos atos ou a sua eventual revogação, todavia consta dos sistemas da RFB que a impugnante é optante pelo Simples Nacional somente a partir de 01/01/2008.

Com efeito, não paira qualquer dúvida de que a discussão sobre deferimento/indeferimento da opção ao SIMPLES não é matéria afeta a este processo administrativo fiscal, como insiste o contribuinte.

Ademais, consta na consulta aos sistemas da RFB, formulada pelos julgadores de primeira instância administrativa que o contribuinte é optante pelo Simples Nacional somente a partir de 01/01/2008. Portanto, em período posterior ao discutido nestes autos.

Como se pode observar, não há como efetuar reparos nos procedimentos levados a efeito pela autoridade administrativa lançadora, bem como na decisão recorrida, devendo o lançamento ser mantido pelos seus próprios fundamentos.

CONCLUSÃO.

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

É como voto.

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.