



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

Processo n° 11516.001971/2010-63
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-002.072 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 19 de fevereiro de 2013
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente RODRIGUES PEREIRA IND COM CONFEC LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/07/2008

AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. SUSPENSÃO DO DIREITO DE LANÇAMENTO DO FISCO. INOCORRÊNCIA

Sob pena de responsabilidade funcional, o Auditor Fiscal da Receita Federal tem a obrigação de efetivar o devido lançamento quando presentes as condições legais para tanto. A discussão, em diverso processo administrativo, acerca da exclusão do SIMPLES NACIONAL não tem efeito suspensivo, não obstaculizando o fisco de lançar o que devido, inclusive evitando a decadência de eventuais créditos.

JUROS CALCULADOS À TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A cobrança de juros está prevista na legislação tributária federal, desse modo foi correta a aplicação do índice pela fiscalização previdenciária.

MULTA APLICÁVEL. LEI SUPERVENIENTE. APLICABILIDADE SOMENTE SE MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE.

Os valores da multas referentes a descumprimento de obrigação principal foram alterados pela MP 449/08, de 03.12.2008, convertida na lei n° 11.941/09. Assim sendo, como os fatos geradores se referem aos anos de 2007 a 07/2008, o valor da multa aplicada deve ser calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para que o valor da multa aplicada seja calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte. A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009.

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve o auto de infração lavrado, referente a contribuições devidas em razão da exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL – foram apuradas as diferenças devidas – parte empresa e SAT/RAT.

O r. acórdão – fls 198 e ss, conclui pela improcedência parcial da impugnação apresentada, retificando o auto de infração lavrado referente às competências 01/2005 a 06/2007, por força da decisão proferida no Acórdão nº 07-28.415, que restou por cancelar o ADE nº 26/2010 do Simples Federal. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- Sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, através do Ato Declaratório Executivo 27 deu-se em razão de suposto embaraço a fiscalização, o que efetivamente não ocorreu.
- Impossibilidade de efeitos retroativos da exclusão do SIMPLES NACIONAL a 01.07.2007
- Cerceamento de defesa em razão da falta de descrição do fato gerador. As descrições foram incompletas sem qualquer referência aos atos de exclusão do SIMPLES FEDERAL ou NACIONAL.
- Cerceamento de defesa em razão da divisão dos períodos de débitos em diferentes autos de infração sem a fundamentação legal para tanto
- Impossibilidade de cumulação de multa de mora, multa de ofício e multa isolada.
- Ilegalidade da SELIC
- Requer o reconhecimento da ilegalidade da exclusão do SIMPLES NACIONAL, a nulidade do auto lavrado, reconhecimento do cerceamento do direito de defesa, ilegalidade da SELIC e da concomitante aplicação de multa de ofício, mora e isolada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oséas Coimbra

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em razão do acórdão 07-28.417, temos que os autos se referem ao período de 07/2007 a 07/2008.

Sob pena de responsabilidade funcional, o Auditor Fiscal da Receita Federal tem a obrigação de efetivar o devido lançamento quando presentes as condições legais para tanto. A discussão, em outro processo administrativo fiscal, acerca da exclusão do SIMPLES NACIONAL, não tem efeito suspensivo, não obstaculizando o fisco de lançar o que devido, inclusive evitando a decadência de eventuais créditos, senão vejamos jurisprudência deste Colegiado.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO — ARGÜIÇÃO DE NULIDADE — DECISÃO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES — CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA — DESNECESSIDADE — É desnecessário que o Fisco percorra todas as instâncias administrativas com o processo de exclusão do SIMPLES para só então, com a decisão final desfavorável ao contribuinte, proceder ao lançamento de ofício. A tramitação conjunta dos processos de exclusão do SIMPLES e do auto de infração evita a ocorrência da decadência tributária. Assim sendo, considerados os fatos geradores em período não alcançado pela regular opção ao SIMPLES, procedente a autuação lavrada. (...).Processo n.º. : 10166.016255/2002-25. Acórdão n.º. :108-08.231 de 16.03.2005

Nesse sentido, temos a súmula 77 do CARF:

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.

Não cabe a esta Turma, neste processo, se manifestar acerca das razões da exclusão do SIMPLES NACIONAL, ou da amplitude de seus efeitos – o que já esta sendo feito em processo próprio – cabendo-lhe somente decidir acerca da procedência ou não dos autos lavrados nesta ação fiscal.

O relatório fiscal aponta de forma clara, no subitem 11 – fls 18 – onde colheu as informações constantes do lançamento, fornecendo os elementos necessários à configuração do fato gerador. O Relatório DD - DISCRIMINATIVO DO DÉBITO informa os valores considerados, bases de cálculo e as alíquotas aplicadas.

É absolutamente despicienda a expressa menção ao ato declaratório que excluiu a empresa do SIMPLES NACIONAL, sendo que o subitem 12 menciona a exclusão sem fazer referência ao Ato Declaratório Executivo. Uma vez excluída, a empresa, que já foi submetida a todo um processo legal que culminou na sua exclusão, passa a ser considerada pela fazenda como não optante e é fiscalizada nessa qualidade, cabendo a mesma, se fosse o caso, comprovar sua regular inscrição no SIMPLES NACIONAL, o que não foi feito.

Assim sendo, considerados os fatos geradores em período não alcançado pela regular opção ao SIMPLES NACIONAL, procedente a autuação lavrada.

DA TAXA SELIC

A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito.

Art.34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei n.º 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial n.º 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

Este Conselho Administrativo já tem a matéria sumulada, de seguimento obrigatório por seus membros:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Pondo fim a essa discussão, o STF, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 582461/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, em 18.5.2011, decidiu ser legítima a incidência da Selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

Dessa feita, foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal.

DA MULTA DE OFÍCIO APLICADA

A multa aplicada tem seu valor determinado pela legislação em vigor. A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para sua aplicação. A presente multa encontra fundamento nos dispositivos legais trazidos no relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD.

Não há que se falar em concomitante aplicação de multa de mora, de ofício e isolada. Da capa do auto lavrado fica claro que, sobre o valor principal devido, foi aplicada a atualização monetária – taxa SELIC e aplicada multa de ofício, nada mais.

No entanto, o art. 106, inciso II, "c" do CTN determina a aplicação de legislação superveniente apenas quando esta seja mais benéfica ao contribuinte.

Os valores das multas referentes a descumprimento de obrigação principal foram alterados pela MP 449/08, de 03.12.2008, convertida na lei nº 11.941/09. Assim sendo, como os fatos geradores se referem aos anos de 2007 a 07/2008, o valor da multa aplicada deve ser calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para que o valor da multa aplicada seja calculado segundo o art. 35 da lei 8.212/91, na redação anterior a lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para se determinar o resultado mais favorável ao contribuinte. A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Processo nº 11516.001971/2010-63
Acórdão n.º **2803-002.072**

S2-TE03
Fl. 8

CÓPIA