



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.004164/2010-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.978 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de agosto de 2020
Recorrente CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES GIASSI LTDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

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

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. LANÇAMENTO.

Uma vez excluído do Simples Nacional por Ato Administrativo de Prefeitura Municipal, cabível o lançamento de ofício das contribuições destinadas a terceiros.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Matheus Soares Leite, Jose Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Rodrigo Lopes Araújo, Andrea Viana Arrais Egypto, André Luís Ulrich Pinto (suplente convocado), Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 118/123) interposto em face de decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (e-fls. 106/114) que julgou improcedente impugnação contra o Auto de Infração nº 37.249.530-3 (e-fls. 02/20), no valor total de R\$ 27.818,70 e competências 01/2009 a 12/2009, cientificado em 09/12/2010 (e-fls. 02). Do Relatório Fiscal (e-fls. 39/42), extrai-se:

1. Este relatório é integrante do Auto-de-Infração de contribuições sociais destinadas a Terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE) incidentes sobre a folha de pagamentos conforme Código de Levantamento discriminado no item 4 abaixo, cujo item de cobrança é 15- Terceiros.. (...)

5. RAZÕES PARA O LEVANTAMENTO

Foram efetuados pagamentos de salários a trabalhadores empregados a serviço da empresa, sem que os mesmos tenham sido levados à incidência das contribuições previdenciárias, uma vez que a empresa, embora tenha sido excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições Devidos Pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES NACIONAL) através de Processo Administrativo nº 304487/2008 da Prefeitura Municipal de Criciúma-SC, com efeito a partir de 01/01/2009, continuou a se auto-enquadrar como optante do referido regime.

5.1. Ao inserir, indevidamente, na GFIP, o código de optante pelo regime do SIMPLES NACIONAL a empresa evita que as remunerações pagas aos segurados a seu serviço sejam consideradas, pelo sistema SEFIP, base de cálculo de contribuições destinadas a Terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE).

5.2. A empresa não apresentou cópia de Manifestação de Inconformidade relativa ao Processo Administrativo nº 304487/2008 da Prefeitura Municipal de Criciúma-SC, embora tenha sido solicitada através do Termo de Intimação Fiscal nº 02, datado de 26/11/2010, (cópia em anexo).

5.3. Foi anexada ao presente relatório, cópia de Consulta Histórico da Empresa no Simples Nacional em que consta o Ato Administrativo de exclusão da empresa, do SIMPLES NACIONAL.. (...)

8. Para os fatos geradores lançados nesta autuação, não houve recolhimentos de contribuições previdenciárias.

8.1. Os anexos RDA - RELATÓRIO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS e RADA - RELATÓRIO DE APROPRIAÇÃO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS, demonstram os valores pagos para a Seguridade Social oriundos do rateio dos valores recolhidos através do DAS - Documento de Arrecadação do Simples Nacional e apropriados como créditos no lançamento efetuado através do AI - Auto de Infração nº.37.249.529-0.

Na impugnação (e-fls. 89/91), em síntese, se alegou:

(a) Tempestividade.

(b) Exclusão do Simples e Devido Processo Legal. Ausência de Manifestação de Inconformidade. Impossibilidade de Auditoria. Recolhimentos.

A seguir, transcrevo do Acórdão de Impugnação (e-fls. 106/114):

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01.01.2009 a 31 12 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES. COMPETÊNCIA. DISCUSSÃO EM FORO ADEQUADO.

O foro adequado para discussão acerca da exclusão da empresa do tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples Nacional) é o respectivo processo instaurado para esse fim.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido.

Intimação do Acórdão de Impugnação e Aviso de Recebimento constam das e-fls. 115 e 116/117, respectivamente. O contribuinte interpôs em 10/07/2013 (e-fls. 118) recurso voluntário (e-fls. 118/123), alegando, em síntese:

- (a) Tempestividade. Intimada em 11/06/2013, a empresa apresenta recurso no prazo legal do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.
- (b) Exclusão do Simples e Devido Processo Legal. O contribuinte não foi regularmente intimado do termo de exclusão do Simples. Logo, o devido processo legal e os diversos princípios e regras a ele inerentes não foram observados (Constituição, art. 5º, LIII e LV; e doutrina), devendo ser dada preferência à intimação pessoal ou postal (CPC, art. 221). Tendo o direito de apresentar defesa prévia perante o Estado de Santa Catarina, nos termos do art. 25 da LC Estadual nº 313, de 2005, afronta o contraditório e a ampla defesa a não atribuição de efeito suspensivo ao termo de exclusão, enquanto o contribuinte não apresentar prévia manifestação e esta ser definitivamente julgada na esfera administrativa. O termo de exclusão não pode produzir efeitos antes de assegurada a ciência e a prévia manifestação do contribuinte, devendo esta ser definitivamente julgada na instância administrativa. Cópia integral do processo administrativo 304487 (anexo) deixa clara a ausência do conhecimento pelo contribuinte do procedimento instaurado e a não oportunização de prazo para defesa, sendo arbitrária a exclusão do Simples Nacional.
- (c) Mérito. Impossibilidade de Auditoria. O auto de infração não é válido por não ter havido prévia notificação da exclusão com abertura de prazo para regularização, devendo ser feita e comprovada tal intimação para a validade da exclusão do Simples Nacional, sob pena de ofensa ao direito de defesa e ao amplo contraditório (Resolução CGSN nº 15/07, art. 4º, § 4º; e jurisprudência). Assim, a ação fiscal e o débito dela resultante são insubsistentes em face da nulidade da exclusão por falta de intimação no processo nº 3044897.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Segundo o recorrente, o recurso foi interposto no prazo do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Compulsando os autos, verifico que o Acórdão DRJ/FSN nº 07-30.831, de 14/03/2013 (e-fls. 106/114), foi encaminhado ao contribuinte por meio da Intimação nº CZ 006/2003 de 06/06/2013 (e-fls. 115), constando a seguir Aviso de Recebimento a revelar o recebimento de correspondência em 11/06/2013 e a discriminar na Declaração de Conteúdo apenas: “11516.004163/2010-58; 11516004164/2020-01” (e-fls. 116).

Apesar de na Declaração de Conteúdo constar o número do processo e não o número da intimação, a indicação do número do processo e a proximidade das datas da intimação e da recepção da correspondência geram a convicção de Intimação nº CZ 006/2003 ter sido recepcionada em 11/06/2013.

Diante da intimação em 11/06/2013 (e-fls. 115/117), o recurso interposto em 10/07/2013 (e-fls. 118) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Exclusão do Simples e Devido Processo Legal. A empresa recorrente sustenta inobservância do devido processo legal e dos diversos princípios e regras a ele inerentes no processo do Estado de Santa Catarina de exclusão do Simples. Logo, a exclusão seria arbitrária e a ensejar cerceamento ao seu direito de defesa. Para comprovar sua alegação, a recorrente sustenta carrear aos autos cópia do processo administrativo 304487. Com as razões recursais foram apresentados os documentos de e-fls. 124/132.

Na e-fl. 129, está a folha de rosto do processo de nº 304487, mas não se trata de processo do Estado de Santa Catarina, mas da Prefeitura Municipal de Criciúma e dela constando estar arquivado desde 08/01/2009. Na próxima e-folha (e-fls. 129), há tela do Simples Entes Federativos a revelar Lista de Eventos de empresa diversa (nome e CNPJ não são os da recorrente). Nas e-folhas seguintes (e-fls. 131/132) consta relação de contribuintes e seus respectivos CNPJs, dentre eles o recorrente com indicação de haver dívida ativa (e-fls. 132). Nas e-fls. 125/128, consta contrato social e alteração contratual. Na e-fls. 124, há cópia de Carteira de Identidade.

Portanto, a prova apresentada não corrobora as alegações do recorrente. Além disso, eventual cerceamento de defesa ou inobservância do devido processo legal ou mesmo dos diversos princípios e regras a ele inerentes pertinente ao processo de exclusão do Simples não gera nulidade do presente lançamento, devendo ser alegados na esfera do processo de exclusão.

Mérito. Impossibilidade de Auditoria. No mérito, o recorrente reitera a insubsistência do Auto de Infração em razão de não ter sido notificado da Exclusão do Simples, sendo inválida sua exclusão.

Considerando o “Ato Declarat Execut-ADE no 140714/2008 ref a exclusão do SIMPLES NACIONAL” a fiscalização intimou a autuada a apresentar “Cópia de Consulta Fiscal e/ou Manifestação de Inconformidade” a ele relativo (e-fls. 34), mas, conforme destacado no Relatório Fiscal, não foi apresentada cópia de Manifestação de Inconformidade.

A fiscalização carrou aos autos Consulta Histórico da Empresa no Simples Nacional (e-fls. 86) a revelar a exclusão de Ofício – Débitos por Ato Administrativo do Município de Criciúma com efeito a partir de 01/01/2009, tendo por base o processo administrativo 304487.

O recorrente não comprovou nos autos a insubsistência da exclusão ao tempo do lançamento e nem mesmo ter apresentado manifestação de inconformidade contra a exclusão.

Não restou demonstrada também eventual reversão da exclusão, nem ao menos houve qualquer alegação em tal sentido.

Diante desse contexto, não prevalece a alegação de invalidade ou impossibilidade de se efetuar o presente lançamento fiscal.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro