



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

Processo n° 11516.722176/2013-55
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.934 – 3ª Turma Especial
Sessão de 04 de dezembro de 2014
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente OFICINA NELSON LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 30/06/2012

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Com a exclusão do SIMPLES a contribuinte se sujeita às normas tributárias aplicáveis às demais pessoas, sendo imperioso o lançamento tributário em honra ao princípio da legalidade, uma vez a constituição do crédito é procedimento vinculado à lei.

SIMPLES. RECOLHIMENTO APROVEITAMENTO. POSSIBILIDADE.

Aplicação da Súmula 76 do CARF: Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido 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 Relator, para que os valores referentes a CPP - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, eventualmente recolhidos pela contribuinte na sistemática do Simples no período autuado sejam devidamente abatidas para a aferição do montante efetivamente devido pela contribuinte, desde que não tenham sido já utilizados.

(assinatura digital)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Magaldi Messetti - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Ricardo Magaldi Messetti, Fábio Pallaretti Calcini, Oseas Coimbra Junior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa Oficina Nelson Ltda, em face da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o crédito tributário apurado.

Contra a contribuinte foram lavrados os seguintes Autos de Infração:

a) DEBCAD 51.043.6870, referente às contribuições devidas à Seguridade Social a cargo da empresa, as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais de trabalho – GILRAT;

b) DEBCAD 51.043.6889, já acrescidos de multas de exigência das contribuições destinadas a outras Entidades e Fundos – Terceiros;

c) DEBCAD 51.043.6994, relativo a contribuições dos segurados empregados;

d) DEBCAD 51.043.7001, relativo à multa por descumprimento de obrigação acessória, CFL 38, por deixar a empresa de apresentar documentos.

A fiscalização informa que a empresa, no período do lançamento fiscal, não está incluída no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, porém, declarava na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, como se fosse optante do SIMPLES.

Cita que o contribuinte foi optante pelo SIMPLES Nacional até 31/12/2008. A exclusão a partir de 01/01/2009 ocorreu com a emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS no 135733 de 22/08/2008, em virtude da empresa possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Devidamente intimado do lançamento em 17/06/2013 o contribuinte apresentou impugnação tempestiva às fls. 272/288. No entanto a Delegacia da Receita Manteve o lançamento, a ementa do acórdão de primeira instância restou lavrado nos termos que transcrevo abaixo:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 30/06/2012

Auto de Infração nº 51.043.6870, 51.043.6994, 51.043.6889 e 51.043.7001 de 14/09/2013.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE/LEGALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário, motivo pelo qual descabe o julgamento destes argumentos na esfera administrativa

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não se configura cerceamento do direito de defesa se a descrição dos fatos e o enquadramento legal encontram-se suficientemente claros e foi assegurado o conhecimento dos atos processuais ao contribuinte que exerceu o seu direito de resposta.

MULTA DE OFÍCIO.

Contribuições sociais não recolhidas no prazo legal, ficam sujeitas à multa de ofício de caráter irrevelável, vigente na época da lavratura fiscal.

SERVIÇO PRESTADO POR PESSOA FÍSICA. CARACTERIZAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE SEGURADO EMPREGADO.

É segurado obrigatório, como empregado, a pessoa física que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada, a contribuinte interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário (fls. 339/3650, aduzindo, em apertado escorço:

a) que existe uma insuficiência das informações prestadas pelo MPS a respeito dos insumos dos cálculos do FPAS e GILRAT, que se torna necessário que seja imediatamente suspensa a aplicação do FPAS às alíquotas do GILRAT, de modo a restaurar-se a aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 conforme sua extensão original;

b) sustenta a impossibilidade de cobrança de contribuições atribuídas a Nelson Hilário Pereira, no qual sustenta que este não é e não pode ser considerado segurado empregado da empresa. Sustenta que tal situação não subsiste, pois Nelson Hilário Pereira é irmão de Maria de Fátima Pereira e não é empregado da Oficina Nelson Ltda. Me;

c) Apresenta, conformidade com o código CNAE da requerente, a mesma está enquadrada no ramo de atividades afetos à serviços de oficina 4520001. A cobrança da contribuição adicional que está sendo pretendida baseia-se nas disposições contidas no Decreto Lei n. 4.048/42 e nº 4.936/42. Alude que por esta legislação são contribuintes da respectiva exação somente as empresas industriais, de transportes, de comunicações e de pesca;

d) Sustenta que a Impugnante jamais, em qualquer momento restou cientificada acerca dos documentos faltantes e necessários para o Procedimento Administrativo Fiscal. Alega que houve um equívoco, uma confusão por parte do Auditor Fiscal em ter entregue a Notificação para uma pessoa estranha ao quadro social da Impugnante;

Processo nº 11516.722176/2013-55
Acórdão n.º **2803-003.934**

S2-TE03
Fl. 373

e) Quanto a multa de ofício sustenta que o contribuinte cumpriu sua obrigação tributária acessória e forneceu ao fisco todas as informações necessárias à determinação e valoração qualitativa e quantitativa dos fatos impositivos dos quais resultou o crédito tributário cobrado;

f) Alega que por meio da Medida Provisória nº 449, de 03.12.2008, foram promovidas diversas alterações na legislação tributária, dentre as quais a redução de multas de lançamento de ofício, prevista no artigo 26 da referida MP;

Sem contrarrazões fiscais, os autos foram encaminhados à apreciação e julgamento por este conselho, sendo a mim sorteada a relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator

Da Admissibilidade

O recurso é voluntário e presentes estão os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual passo a apreciá-lo.

Da Exclusão do Simples

A empresa foi excluída do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS no 135733 de 22/08/2008, de 22.08.2008, com efeito a partir de 01.01.2009 por *“possuir débitos deste Regime Especial, com exigibilidade não suspensa, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar no. 123, de 14 de dezembro de 2006, e na alínea “d” do inciso II do art. 3o., combinada com o inciso I do art. 5o., ambos da Resolução CGSN no. 15, de 23 de julho de 2007.*

A recorrente, por sua vez, alega que nem a legislação do Simples Federal (Lei nº. 9.317/96) nem a do Simples Nacional (Lei Complementar nº. 123/2006) tratam dessa possibilidade de maneira explícita e refuta a sua exclusão do programa, bem como que teria o direito adquirido de permanecer sob a égide daquele sistema.

A contribuinte foi excluída no Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo, sendo que não se vislumbra a necessidade de apreciação do presente feito com o Processo 10665.720.345/2013-46, sem, contudo, trazer aos autos qualquer demonstração da necessidade de conexão. Ora, a conexão somente se deve operar quando há a necessidade de decisão uniforme, evitando, por consectário, julgamentos conflitantes.

Com efeito, diante do quadro fático que se apresenta, entendo que o lançamento tributário é medida que se impõe. A autoridade fazendária representa a administração pública, que deve pautar-se pelo princípio da legalidade, insculpido no art. 37 da Constituição Federal. Assim sendo, patente a realização do fato gerador, incide o tributo, devendo o Fisco proceder o lançamento, uma vez que se encontra subordinado, de forma completa, à lei. Destarte, como preleciona o art. 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento possui natureza vinculada, o que significa que não cabe a autoridade Fazendária a escolha, sendo ele definido em lei.

A legislação é clara no sentido que com a exclusão do Simples, a contribuinte se sujeita às normas tributárias aplicáveis às demais pessoas. Observo ainda que, em momento algum o recorrente impugnou a constituição do lançamento, limitando-se a rechaçar a sua exclusão do Simples.

Diante no exposto, neste ponto, não acolho a tese trazida pela recorrente.

Da Compensação

De ofício faço a aplicação da Súmula 76 do CARF, para que os valores eventualmente recolhidos pela contribuinte na sistemática do Simples no período autuado sejam devidamente abatidas para a aferição do montante efetivamente devido pela contribuinte.

Súmula CARF nº 76: Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

Conclusão

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para que os valores referentes a CPP - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, eventualmente recolhidos pela contribuinte na sistemática do Simples no período autuado sejam devidamente abatidas para a aferição do montante efetivamente devido pela contribuinte, desde que não tenham sido já utilizados.

É como voto

(assinado digitalmente)

Ricardo Magaldi Messetti - Relator