



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11634.000533/2008-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.016 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de fevereiro de 2020
Recorrente LABOR PRESTADORA DE SERVICOS S/S LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2003 a 31/07/2007

NULIDADE. INOCORRÊNCIA

O procedimento de fiscalização ocorreu de forma regular, cumpridos todos os requisitos constantes do art. 11 do Decreto nº 70.235/1972 e ausentes quaisquer das causas de nulidade previstas no art. 59 do mesmo diploma.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

O art. 23 do Decreto nº 70.235/72 é dispõe que as intimações são dirigidas ao sujeito passivo, e não aos seus representantes. Carente autorização legal para que sejam as intimações dirigidas a terceiro, não há que se cogitar ocorrência de quaisquer nulidades. É inconteste que a intimação foi devidamente recebida pelo sujeito passivo, conforme de verifica na consulta ao Sistema de Vedações e Exclusões do Simples (SIVEX) juntada. O procedimento de exclusão, portanto, deu-se regularmente.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de perícia que não formula quesitos, não esclarece o que se pretende provar ou se destina tão somente a trazer provas aos autos que deveriam ter sido apresentadas quando da impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Juliano Fernandes Ayres, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima e Ronnie Soares Anderson (Presidente) e Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Suplente Convocada).

Ausente o Conselheiro Mário Hermes Soares Campos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por LABOR PRESTADORA DE SERVICOS S/S LTDA contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba – DRJ/CTA – que *acolheu parcialmente* a impugnação, apresentada em face ao lançamento referente à multa pela entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições devidas (CFL 68), no período compreendido entre junho de 2003 e julho de 2007 – cf. relatório fiscal da infração à f. 23 –, para decotar da base de cálculo a competência 7/2007, por comprovada a opção pelo SIMPLES, bem como para determinar que, no momento da quitação do débito, haveria de ser a multa calculada levando-se em conta a retroatividade benigna prevista na Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

Em sua contraditória peça de impugnação, ora afirma ser integrante do SIMPLES (f. 421), ora diz que “(...) a exclusão [do SIMPLES] (...) deveria ter ocorrido através de ato declaratório e concedido a ela os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.” (f. 423) Sustenta ser o auto de infração nulo, sob a alegação de que não teria sido cientificada da exclusão do SIMPLES e, na tentativa de comprovar sua vinculação, acosta documento às f. 445. Pede, ainda, “(...) provar o alegado por todos os meios que o ordenamento brasileiro lhe assegura, cuja especificação será feita após eventual manifestação sobre esta impugnação, dado o caráter da controvérsia.” (f. 427)

Transcrevo, por bem sumarizar as razões devolvidas a esta instância revisora, a ementa do acórdão recorrido:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/07/2007

AI Nº 37.166.689-9

ADE. CIÊNCIA POR VIA POSTAL. SISTEMA INFORMATIZADO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

Conforme atesta a tela SIVEX do sistema informatizado da RFB, o contribuinte foi devidamente cientificado do ADE por via postal, constando a data de sua ciência.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. LANÇAMENTO DO CRÉDITO. VALIDADE.

É válido o lançamento do crédito relativo a contribuições devidas aos Terceiros, exigíveis por decorrência, da exclusão da empresa do sistema SIMPLES.

ADE. FALTA DE IMPUGNAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL.

A falta de impugnação do Ato Declaratório Executivo-ADE, mediante apresentação de manifestação de inconformidade, torna definitiva a exclusão do SIMPLES FEDERAL.

PEDIDO GENÉRICO. PRODUÇÃO DE PROVAS.

Indefere-se o pedido genérico de produção de provas em razão da preclusão e do seu evidente caráter protelatório.

OPÇÃO SIMPLES NACIONAL. RETIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO.

Retifica-se lançamento para exclusão da competência referente à opção feita pela empresa ao SIMPLES NACIONAL, confirmada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (f. 459)

Intimada do acórdão, a recorrente apresentou, em 21/12/2009, recurso voluntário (f. 473/483), replicando os mesmos argumentos declinados em sede impugnatória, que perpassam pela nulidade do auto de infração, pela carência de cientificação da exclusão do SIMPLES, bem como pela necessidade de produção de provas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Antes de apreciar a querela registro que, do escrutínio das razões recursais, inexistiu impugnação específica quanto à aplicação da penalidade ora sob escrutínio.

I – DA PRELIMINAR: NULIDADE DO LANÇAMENTO

De forma genérica e abstrusa diz que “(...) o fato posto para a nulidade não se enquadra como irregularidade, incorreção ou omissão, mas sim dentro do próprio exercício regular da exigência tributária” (f. 475) e que “(...) o auto de infração trouxe apenas a informação de que a empresa impugnante fora excluída do regime do SIMPLES em data de 01/01/2002, não fazendo qualquer referência ao ato declaratório de exclusão.” (f. 477)

Todavia, observa-se que, no auto de infração, estão explicitadas as infrações supostamente cometidas, bem como o enquadramento legal de cada uma delas. Não há que se falar, pois, em cerceamento de defesa, inclusive porque, em sua impugnação, a recorrente demonstra ter pleno conhecimento de qual infração lhe estava sendo imputada, o que lhe permitiu contraditá-la. Como bem asseverado pela DRJ,

(...) as únicas situações que afetam o processo de lançamento tributário de forma absoluta são os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Irregularidades, incorreções ou omissões diferentes destas poderão ser sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo. Portanto, todos os atos e termos constantes dos autos foram praticados por pessoas no pleno gozo de sua competência funcional. Além disso, as nulidades aduzidas pela impugnação não invalidam o presente AI, a uma, porque a não referência do ADE no Relatório Fiscal seria saneável nos termos do Decreto nº 70.235,

de 1972, e a duas, porque as demais não possuem a alegada veracidade. (f. 463)

Falhou, portanto, em demonstrar que o lançamento foi feito ao arrepio dos requisitos incrustados no art. 11 do Decreto nº 70.235/72 ou que tenham ocorrido quaisquer das causas de nulidade prevista no art. 59 daquele mesmo diploma. **Rejeito, pois, a alegação de nulidade do auto de infração.**

II – DO MÉRITO: EXCLUSÃO DO SIMPLES

Em suas razões, salienta a recorrente que

[q]uanto à ciência ao Ato Declaratório Executivo, o acórdão transcreve a tela SIVEX onde consta a data da ciência, 26/08/2003, fazendo crer que a recorrente tomou conhecimento e não apresentou qualquer impugnação a respeito. Não obstante ao que consta na tela quanto à ciência, o fato é que **a intimação, dada a extensão do comunicado deveria ser feito ao representante legal da recorrente;** mas não o foi. Neste aspecto, **não se conferiu ciência inequívoca à empresa** recorrente a fim de lhe possibilitar o pleno exercício do direito de defesa. Portanto, a origem dos três autos de infração se encontra viciada e contrária ao artigo 15, par. 30, da Lei 9137/96. (f. 479; sublinhas deste voto)

Ao contrário do que alega, o art. 23 do Decreto nº 70.235/72 é hialino ao dispor que as intimações são dirigidas ao sujeito passivo, e não aos seus representantes. Carente autorização legal para que sejam as intimações dirigidas a terceiro, não há que se cogitar ocorrência de quaisquer nulidades. É inconteste, ademais, que a intimação foi devidamente recebida pelo sujeito passivo, conforme de verifica na consulta ao Sistema de Vedações e Exclusões do Simples (SIVEX) juntada à f. 457, comprovando a regularidade no procedimento. **Rejeito, com essas razões, a tese suscitada.**

III – DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO: PRODUÇÃO DE PROVAS

Em suas razões recursais afirma que

(...) pedido não foi genérico e nem tampouco (sic) preclusivo. Quanto ao tempo, fora feito dentro da própria impugnação; quanto à generalidade, deixou-se clara a sua especificação a partir do momento da manifestação quanto à impugnação, conquanto é a partir dela que se dá o controvertido. Neste caso, o controvertido surgiu no momento da tela SIVEX, considerando os argumentos colocados na impugnação do auto de infração. Negar o devido processo legal, mesmo em procedimento administrativo, é cercear o direito de defesa que, no caso, poderá ser cassado em sede judicial. (f. 481)

Quanto ao pedido de realização de perícias e diligências, de acordo com o disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72,

[a] autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, **indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, in fine. (sublinhas deste voto)

Não por outra razão, determina o inc. IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/75, que, na impugnação, deve-se apresentar “(...) as diligências, ou perícias (...) pretenda sejam efetuadas, **expostos os motivos que as justifiquem**, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.”

No caso ora sob escrutínio, apenas de forma genérica, reitera o apelo para que se produzam provas, sem indicar quais seriam os meios que pretende se valer para corroborar sua pretensão, bem como a justificativa para o deferimento de sua realização.

Com essas considerações, **deixo de acolher o pedido.**

IV – DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira