



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13502.720198/2012-84
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-009.180 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 2 de setembro de 2021
Recorrente CERÂMICA AMADO BAHIA INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA. ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

RECURSO COM MESMO TEOR DA IMPUGNAÇÃO. DECISÃO RECORRIDA QUE NÃO MERECE REPAROS.

Nos termos da legislação do Processo Administrativo Fiscal, se o recurso repetir os argumentos apresentados em sede de impugnação e não houver reparos, pode ser adotada a redação da decisão recorrida.

PRELIMINAR. CIÊNCIA. ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES.

A ciência do contribuinte do Ato Declaratório Executivo confere regularidade ao processo de exclusão do Simples Nacional.

SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO.

A empresa excluída do Simples Nacional está obrigada a atender as normas de tributação do novo sistema ao qual pertence, efetuando os pagamentos e declarações pertinentes.

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

No auto de infração que constituiu o crédito não se conhece das razões da empresa que levaram à sua exclusão do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho,

Debora Fofano dos Santos, Savio Salomao de Almeida Nobrega (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 524/534, interposto da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de fls. 206/213, a qual julgou procedente o lançamento por falta de recolhimento de Contribuições Sociais Previdenciárias relacionadas ao período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009.

Peço vênia para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata-se de autos de infração – AI lavrados contra o sujeito passivo em epígrafe, cujos créditos tributários, conforme Relatório Fiscal de fls. 43/48, são os descritos a seguir:

- AI DEBCAD nº 51.020.1180, no montante de R\$ 160.846,29, no período de 1/2009 a 12/2009, consolidado em 16/3/2012, referente às contribuições devidas pela empresa incluindo a contribuição em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados, não declaradas em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social GFIP;
- AI DEBCAD nº 51.020.1199, no montante de R\$ 48.253,84, no período de 1/2009 a 12/2009, consolidado em 16/3/2012, referente à contribuição descontada dos segurados, incidentes sobre remunerações pagas a segurados empregados, não declaradas em GFIP;
- AI DEBCAD nº 51.020.1210, no montante de R\$ 2.940,09, competência 13/2009, consolidado em 16/3/2012, referente à contribuição descontada dos segurados;
- AI DEBCAD nº 51.020.1202, no valor de R\$ 40.561,25, período de 1/2009 a 12/2009, consolidado em 16/3/2012, referente a contribuição destinada a outras entidades e fundos (terceiros), incidente sobre valores pagos aos segurados empregados.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 43/48), a empresa ingressou no Simples Nacional em 1/7/2007. Posteriormente, foi excluída desse regime simplificado de tributação por meio do Ato Declaratório Executivo – ADE DRF/CCI nº 011197, de 22/8/2008, com efeitos a partir de 1/1/2009, que apresentava como motivo da exclusão a existência de débitos com a Fazenda Pública Federal.

Ainda segundo o mencionado Relatório, a exclusão tem caráter definitivo, uma vez inexistir qualquer recurso administrativo ou judicial contrário ao ato de exclusão, e que consta, nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que a empresa retornou voluntariamente ao Simples Nacional no ano-calendário de 2010, com efeitos a partir de 1/1/2010.

Mesmo excluído, o sujeito passivo, no período objeto da autuação (1/2009 a 12/2009), apresentou GFIP como optante do Simples Nacional, deixando, assim, de confessar e recolher as contribuições patronais, o que resultou nas autuações fiscais sob análise, conforme Relatório Fiscal, item 3.3.

Da Impugnação

A contribuinte foi intimada e impugnou o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

A interessada foi cientificada do auto de infração em 20/3/2012 (fls. 2, 14, 23 e 35) e apresentou impugnação acompanhada de documentos em 17/4/2012 (fls.133/142), na qual alega o que segue.

De início, reconhece ser devedora do débito relativo ao AI nº 51.020.1210, referente à contribuição previdenciária dos segurados da empresa na competência 13/2009, e diz que providenciará o pagamento do mesmo.

Em preliminar, alega nulidade das autuações, ao afirmar que jamais foi formalmente comunicada de sua exclusão do Simples Nacional, de modo que não lhe foi oportunizado defender-se administrativamente do ato de exclusão. Diz ainda que não consta nos autos de infração a identificação dos débitos com a Fazenda Nacional que justificaram a sua exclusão do sistema simplificado de tributação. Entende que tais omissões constituem cerceamento de defesa, incorrendo em nulidade do procedimento fiscal, nos termos do inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972. Colaciona doutrina e jurisprudência.

No mérito, alega ilegalidade de sua exclusão do Simples Nacional com base no inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006, ao afirmar que os débitos que possuía junto à Fazenda Pública estavam com a exigibilidade suspensa conforme documentos apresentados.

Diz que a Lei Complementar nº 123/2006 e a Resolução CGSN nº 4/2007 não vedam a inclusão no Simples Nacional de empresas que possuam débitos com exigibilidade suspensa. Entende que, por tal motivo, o Comitê Gestor agiu em afronta ao princípio da legalidade ao excluir a impugnante do Simples Nacional com fundamento em hipótese não prevista na norma proibitiva.

Ao final, requer seja o lançamento julgado nulo, por cerceamento de defesa e, na hipótese de não ser assim entendido, que a autuação seja julgada improcedente.

De acordo com o Despacho de fls. 166/168, os autos foram baixados em diligência para que a fiscalização esclarecesse as circunstâncias em que se deu a ciência do contribuinte do ADE DRF/CCI nº 011197, de 22/8/2008, bem como anexasse aos autos cópia dos documentos comprobatórios da ciência.

Em resposta, foi elaborada Informação Fiscal de fls. 201/202, no qual o agente fiscal confirma ter sido o contribuinte regularmente cientificado do ADE DRF/CCI Nº 011197, de 22 de agosto de 2008, por intermédio do Edital nº 01/2008, publicado em 29/10/2013 no sítio da RFB, após tentativa frustrada de cientificá-lo por via postal.

Houve a tentativa de cientificar o contribuinte do resultado da diligência por via postal; todavia, em razão da devolução do Aviso de Recebimento (fl. 205), o contribuinte foi cientificado da existência da Informação Fiscal através do Edital Eletrônico, com fundamento no Decreto nº 70.235/1972, art. 23, § 1º, inciso I, e § 2º, inciso IV, com a redação dada pelas Leis nº 11.196/2005 e nº 11.941/2009 (fl. 206).

O contribuinte não se manifestou sobre o resultado da diligência.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (e-fl. 208)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PRELIMINAR. CIÊNCIA. ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES.

A ciência do contribuinte do Ato Declaratório Executivo confere regularidade ao processo de exclusão do Simples Nacional.

SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO.

A empresa excluída do Simples Nacional está obrigada a atender as normas de tributação do novo sistema ao qual pertence, efetuando os pagamentos e declarações pertinentes.

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

No auto de infração que constituiu o crédito não se conhece das razões da empresa que levaram à sua exclusão do Simples Nacional.

Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 524/534, em que repetiu os argumentos apresentados em sede de impugnação.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

Do Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço e passo a apreciá-lo.

Apesar do esforço do Recorrente em tentar comprovar que estava correta e que não deveria ter sido autuada, limitou-se a repetir os argumentos trazidos em sede de impugnação, que já foram devidamente analisados pela decisão recorrida.

Mesmo as questões ou alegações relacionadas às provas, são meras alegações, desprovidas do efetivo cotejo com o caso que se apresenta, de modo que concordo com os termos. Aplico ao caso o disposto no artigo 57, § 3º do RICARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

(...)

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Sendo assim, passo a transcrever a decisão recorrida, com a qual concordo e utilizo-me como razão de decidir.

O impugnante concorda com os valores cobrados no AI DEBCAD nº 51.020.1210.

Portanto, quanto a essa autuação, não se instaurou a fase litigiosa do procedimento, nos termos do Decreto 70.235/1972, artigo 17.

O presente crédito foi apurado por ter sido a empresa excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional por intermédio do Ato Declaratório Executivo – ADE DRF/CCI nº 011197, de 22/8/2008, com efeitos a partir de 1/1/2009.

Após a exclusão, passaram a ser devidas as contribuições da parte patronal (empresa e terceiros) não substituídas pelo recolhimento simplificado. As contribuições dos segurados empregados não recolhidas também compõem o lançamento fiscal. A fundamentação legal do débito encontra-se evidenciada nos relatórios de fls. 12/13, 21/22 e 33/34.

Preliminarmente, o sujeito passivo alega nulidade das autuações por não ter sido cientificado do Ato Declaratório Executivo que o exclui do Simples Nacional e, assim, de não ter tido a oportunidade de se defender da exclusão, a qual reputa indevida.

Ocorre que tal alegação não se confirma diante dos esclarecimentos prestados pela fiscalização, em sede de diligência fiscal. Segundo a Informação Fiscal de fls. 201:

a) A exclusão do Simples Nacional foi realizada por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/CCI N.º 011197, de 22 de agosto de 2008 (fl. 169);

b) Nos termos do art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, foi realizada tentativa de ciência por via postal; contudo a Empresa de Correios e Telégrafos (ECT) não conseguiu cientificar o sujeito passivo, tendo o Aviso de Recebimento sido devolvido à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) (fl. 170);

c) Seguindo o tratamento automático pelo Sistema de Vedações e Exclusões do Simples (SIVEX) da RFB, em 29/10/2013, o contribuinte foi selecionado para constar em edital, nos moldes previsto no art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, tendo em vista que a ciência por vista postal resultou improficua (fl.171);

d) O Edital n.º 01/2008 foi publicado em 29/10/2013 no sítio da RFB na internet, aperfeiçoando o procedimento de ciência do ADE N.º 011197, de 22 de agosto de 2008 (fls. 172200).

Portanto, diante dos esclarecimentos acima e dos documentos juntados de fls. 170 (AR devolvido) e 172 (Sivex Simples Nacional Edital n.º 1/2008), que comprovam a ciência regular do sujeito passivo do Ato Declaratório Executivo ADE DRF/CCI N.º 011197, de 22/8/2008, afasta-se a alegação de nulidade da autuação.

Conforme mencionado no Relatório Fiscal, a exclusão do contribuinte do Simples Nacional, no período objeto da autuação, tem caráter definitivo, uma vez inexistir qualquer recurso administrativo ou judicial contrário ao ato de exclusão. Ou seja, mesmo devidamente cientificado do ato administrativo que o exclui do regime simplificado de tributação, o sujeito passivo não se insurgiu contra tal decisão.

Na defesa, o contribuinte protesta contra o motivo apontado pela autoridade fiscal que resultou na sua exclusão do Simples Nacional. Alega, em síntese, que não houve a identificação dos débitos junto à Fazenda Nacional e que esses estavam com a exigibilidade suspensa.

Em que pese o esforço despendido pela autuada na tentativa de comprovar a suposta irregularidade de sua exclusão do Simples Nacional, suas alegações não deverão ser analisadas no presente processo. Os argumentos ora apresentados deveriam ter sido oferecidos nos autos do processo próprio, o que não ocorreu.

Cabe ainda esclarecer que mesmo a eventual apresentação de manifestação de inconformidade dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ, ou de eventual recurso endereçado ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – Carf, relativa a exclusão de um contribuinte do Simples Nacional, não obsta o lançamento, sendo desnecessário que o Fisco aguarde o julgamento em todas as instâncias administrativas de tal manifestação ou recurso para só então, com a decisão definitiva final desfavorável ao contribuinte, proceder ao lançamento de ofício das contribuições devidas. Tal procedimento é legítimo e visa a evitar a ocorrência da decadência tributária.

Uma vez excluído do Simples Nacional, não há que se falar na substituição tributária oferecida por tal regime de tributação, devendo a empresa contribuir para a Previdência Social e para outras entidades e fundos da mesma forma que as empresas em geral nos termos da legislação previdenciária.

Por sua vez, a autoridade administrativa competente tem o dever de proceder ao lançamento das contribuições caso a empresa não efetue o seu recolhimento, em obediência ao disposto no Código Tributário Nacional – CTN, artigo 142, parágrafo único.

Segundo tal dispositivo legal, a constituição do crédito tributário é atividade plenamente vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional do servidor que deixe de proceder ao lançamento ao ter notícia da ocorrência do fato gerador da obrigação e do descumprimento da obrigação tributária de recolher o crédito decorrente.

No presente caso, conforme visto, há decisão definitiva de exclusão da empresa do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 1/1/2009, haja vista que não houve

apresentação de manifestação de inconformidade. A partir desta data, portanto, a empresa fica sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas não optantes pelo regime simplificado de tributação. Assim, agiu corretamente o agente fiscal ao lavrar as autuações.

Pelo exposto, voto pela improcedência da impugnação e pela manutenção do lançamento.

Sendo assim, não há o que prover.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya