



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

Processo nº 13831.000495/2007-11
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.342 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 18 de fevereiro de 2014
Assunto AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente B L ASSESSORIA E COMÉRCIO EM INFORMÁTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Léo Meirelles do Amaral, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

O presente AI de obrigação acessória, lavrado sob n. 37.076.796-9, , em desfavor da recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 02 e seguintes, no decorrer do procedimento fiscal, foi constatado que a empresa deixou de informar nas GFIP's- Guia de Recolhimento do FGTS e Informações A. Previdência Social , as remunerações dos contribuintes individuais, Cristiane Tofoli Gonçalves de Almeida, período 01/2002 a 05/2007 e Anibal Ventura Gonçalves Almeida, período 01/2006 a 05/2007, ambos sócios administradores da empresa, conforme contrato social e alteração contratual. Desta forma, a empresa deixou de informar corretamente todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias, infringindo o disposto no art. 32, inciso IV e § 5º, da Lei nº 8.212 de 24/07/91, também acrescentado pela Lei nº 9.528 de 10/12/97 combinado com o art. 225, IV, § 4 do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 06.05.99.

Como a empresa não informou as remunerações dos sócios nas GFIP's, folhas de pagamento e também não exibiu a contabilidade, as remunerações dos segurados contribuintes individuais foram arbitradas conforme prescreve o artigo 33, § 3º, da Lei nº 8.212 de 24/07/1991; o artigo 233 do Decreto nº 3.048 de 07/05/1999 e a Instrução Normativa nº03, de 14/07/2005, artigos 596 e 597. No período de 01/2002 a 12/2003, para apurar a remuneração de Cristiane Tofoli Gonçalves de Almeida, foram considerados os rendimentos atribuídos A sócia, informados na Declaração Anual Simplificada — PJ , exercício 2002 e na Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica- DIPJ, exercício 2003. No período de 01/2004 a 05/2007, na ausência de outros elementos, foi considerada para a base de cálculo, a maior remuneração paga a empregados da empresa, verificada nas folhas de pagamento. Desta forma foi apurada também a remuneração do sócio Anibal Ventura Gonçalves Almeida, no período de 01/2006 a 05/2007. Os empregados que receberam as maiores remunerações e que serviram de parâmetro para a apuração das contribuições devidas foram: Junio César Ferreira, período 01/2004 a 09/2004 e Dirceu Carvalho Ramon , período 10/2004 a 05/2007.

A empresa fez opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte- SIMPLES em 21/12/1998, data de sua constituição. Em 01/01/2002 foi excluída do sistema, dado este, verificado no sistema informatizado da Secretaria da Receita Federal do Brasil-RFB.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 15/10/2007, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 18/10/2007.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 33 a 34, onde alegou:

Ínclitos julgadores, em que pese o respeitável e brilhante trabalho da digna sra. Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil, sra. Rita Marta Marinelli Franco Maciel, não é forçoso dizer que a multa lavrada encontra-se nula de pleno direito, tendo em vista que o ato

declaratório do qual teria excluído a Impugnante do SIMPLES deixou de atender o § 30 do art. 15 da Lei 9.732 1 , de 11 de dezembro de 1988, qual seja o direito do contraditório e da ampla defesa, vindo a distorcer a aplicação da legislação para os fatos geradores no caso em tela, razão pela qual pugna-se pela nulidade do presente AIIM, por encontrar-se embasado em vício de origem, sob pena de violação de vários princípios constitucionais consagrados na carta cidadã.

Ademais, a Impugnante, por erro do fisco, se assim é que podemos dizer, com a devida vênia, pagou os impostos pelos SIMPLES ate 12/02, contrariando a própria decisão que a teria excluído, não podendo, portanto, transferir o erro a parte mais fraca e vulnerável da relação jurídica-tributária, conforme discriminado pela SRF no documento em anexo (DOC. 1).

A Impugnante sempre teve um baixo faturamento. Porém, foi excluída de forma inconstitucional, porque o que era à época um grande faturamento, acima do teto previsto, se tornou um pequeno faturamento, já no SUPER SIMPLES, demonstrando, o reclamo da população das iniquidades do sistema.

Ademais, o fato de ter tido uma sócia que possuía participação em outra empresa, diga-se mínima, sem direito a atos de gestão, comparecendo ao ato como esposa do cotista majoritário apenas para satisfazer a legislação comercial, por meio do empréstimo de nome, mantendo-se a unicidade e comunhão interesse familiar em comum, não demonstraria concorrência desleal, ou infração à lei, capaz de desvirtuar o princípio da igualdade, princípio este fundamental e criador do SIMPLES, a ensejar a sua exclusão.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 56 a 66.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Data do fato gerador: 15/10/2007 AUTO-DE-INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos fato geradores de contribuições previdenciárias.

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Empresa excluída do SIMPLES fica sujeita As normas de tributação aplicáveis As demais pessoas jurídicas.

PROVAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO.

PRECLUSÃO.

A prova documental no contencioso administrativo previdenciário deve ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazer-10 em outro momento processual. salvo se fundada nas hipóteses expressamente previstas.

PEDIDO DE PERÍCIA. NÃO FORMULADO.

No processo administrativo fiscal, considera-se não formulado o pedido de diligência/perícia, quando o requerente não apresenta justificativas para o pedido ou não formula quesitos referentes aos exames desejados.

PERÍCIA. DESNECESSÁRIA.

Desnecessária perícia, uma vez que o lançamento se deu com base em descumprimento de requisitos da lei específica.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

vedado à Administração Pública o exame da Legalidade e Constitucionalidade das Leis.

NÃO CORREÇÃO DA FALTA.

IMPOSSIBILIDADE DE ATENUAÇÃO / RELEVAÇÃO DA MULTA.

A não correção da falta constitui óbice à concessão da atenuação/relevação da multa.

Autuação Procedente com Manutenção da Multa.

Lançamento Procedente Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 58 a 62, contendo em síntese os mesmo argumentos da impugnação, quais sejam:

1. Verifica-se que, por medida de justiça fiscal, a r. decisão, ora guerreada deverá ser reformada integralmente em favor do contribuinte, anulando-se a NFLD em testilha, tendo em vista que a matéria de direito discutida em questão no que concerne o prazo quinquenal para a formação do crédito tributário previdenciário se extingue no prazo de 5 anos e não no de 10 anos, à partir do fato gerador do tributo Ínclitos julgadores, em que pese o respeitável e brilhante trabalho da digna sra. Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil, sra. Rita Marta Marinelli Franco Maciel, não é forçoso dizer que a multa lavrada encontra-se nula de pleno direito, tendo em vista que o ato declaratório do qual teria excluído a Impugnante do SIMPLES deixou de atender o § 30 do art. 15 da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1988, qual seja o direito do contraditório e da ampla defesa, vindo a distorcer a aplicação da legislação para os fatos geradores no caso em tela, razão pela qual pugna-se pela nulidade do presente AIIM, por encontrar-se embasado em vício de origem, sob pena de violação de vários princípios constitucionais consagrados na carta cidadã.
2. Portanto, nulificado o ato, deixa-se, conseqüência, de existir a obrigação tributária exigida em tela, posto que os seus efeitos somente poderão atingir os atos futuros, à partir da nova decisão administrativa ou do novo ato declaratório excluindo a recorrente do SIMPLES, e estando a empresa inativa há mais de anos, nada mais deve ao Fisco em sede de obrigação principal.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl.70. Superados os pressupostos, passo ao exame do mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial ao presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte dos AI de Obrigação Principal lavradas durante o mesmo procedimento fiscal, mas, os quais não foi possível identificar a correlação direta com o presente AI, quais sejam: DEBCAD Nº 37.076.798-5, 37.076.800-0, 37.076.802-7, 37.076.803-5 e 37.076.805-1, conforme descrito do TEAF, sendo que não se identificou decisão final a respeito da mesma nos sistemas do CARF.

Assim, para evitar decisões discordantes faz-se imprescindível a análise tendo por base o resultado da referida NFLD Dessa forma, para que se possa proceder ao julgamento, devem ser prestadas informações acerca das AIOP conexo(s). Caso as referidas AIOP já tenham sido quitadas, parceladas ou julgadas definitivamente deve ser colacionada tal informação aos presentes autos. No caso, requer seja realizado detalhamento acerca do resultado, do período do crédito e da matéria objeto de cada AI, para que se possa identificar corretamente a correlação de cada AI com seu resultado e proceder ao julgamento do auto de infração de obrigação acessória em questão.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser prestadas as informações nos termos acima descritos. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vista ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.