



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

Processo n° 13962.000003/2010-05
Recurso n° 13.962.000003201005 Voluntário
Acórdão n° **2803-002.727 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 18 de setembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente GIORGIO FADELLI CONFECÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2007

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NFLD. EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS RETROATIVOS. TRIBUTAÇÃO. IGUALDADE DE CONDIÇÕES EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS EM GERAL.

1. Não se pode perder de vista que a exclusão da empresa do Sistema Simples, não impede que o Fisco Federal realize a lavratura de auto de infração para exigir, de forma retroativa, o crédito tributário devido. Esta situação independe de julgamento de manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão, bem como de recurso voluntário que discute igual tema, ou seja, a exclusão.

2. No caso da exclusão, a empresa se iguala às demais empresas para efeito de tributação, devendo pagar os mesmos tributos. Para isso não acontecer, deveria a empresa cumprir a legislação própria, tendo em vista que qualquer descumprimento da norma importará em perda das prerrogativas que lhe foram outorgadas por ocasião de seu enquadramento no Sistema.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Processo nº 13962.000003/2010-05
Acórdão n.º **2803-002.727**

S2-TE03
Fl. 3

(Assinado digitalmente)
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Oseas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Amílcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada em desfavor do contribuinte acima identificado, relativamente às contribuições previdenciárias a cargo da empresa incidentes sobre as remunerações de segurados empregados e segurados contribuintes individuais vinculadas à empresa Fadelli, além daquelas destinadas ao GILRAT e dos Terceiros, tendo em vista a exclusão da empresa do Sistema SIMPLES.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 28 de janeiro de 2011 e emendada nos seguintes termos:

ASSUNTO: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES. LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DECORRENTES.

Promovida a exclusão da pessoa jurídica do Simples, proceder-se-á, se for o caso, a lavratura de auto de infração para a exigência do crédito tributário devido, independentemente do julgamento de eventual manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE.

A contribuição para o INCRA, mesmo após a publicação das Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, permanece plenamente exigível, inclusive em relação às empresas dedicadas a atividades urbanas.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. EMPRESAS DE MÉDIO E GRANDE PORTE. SUJEIÇÃO.

A contribuição para o SEBRAE, prevista no art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, não se restringe as micro e pequenas empresas.

MULTA MORATÓRIA.

As contribuições devidas às terceiras entidades, quando não recolhidas nos prazos previstos na legislação, sujeitam-se à multa de mora nos termos do art. 35 da lei nº 8.212, de 1991, de caráter irrelevável, vigente na data de ocorrência dos fatos geradores.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/06/2007

VALIDADE DA INTIMAÇÃO A FUNCIONÁRIO OU A SÓCIO NÃO REPRESENTANTE LEGAL.

É regular a ciência da intimação feita por funcionário ou sócio não representante legal da empresa.

PROVAS. JUNTADA POSTERIOR.

O prazo para apresentação de provas no processo administrativo fiscal coincide com o prazo de que o contribuinte dispõe para impugnar o lançamento, salvo se comprovada alguma das hipóteses autorizadoras para juntada de documentos após esse prazo.

PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE.

Descabe a realização de prova testemunhal quando sua necessidade não for justificada pelo requerente e presentes nos autos todos os elementos para que a autoridade julgadora forme sua convicção.

ENDEREÇAMENTO DAS INTIMAÇÕES.

A intimação do sujeito passivo deve se dar no domicílio tributário, assim considerado o do endereço postal, eletrônico ou de fax informado pelo contribuinte para fins cadastrais à Secretaria da Receita Federal. Inexiste previsão legal para envio ao endereço do procurador.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- A recorrente optou pelo Sistema SIMPLES em 15 de setembro de 2004, conforme facultado pela Lei nº 9.317/96.

- Desde a referida opção, a recorrente vinha efetuando regularmente o recolhimento dos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

- No entanto, em 13 de dezembro de 2007 a Auditoria Fiscal da Previdência Social apresentou representação ao Ilmo. Delegado da RFB em Blumenau, apontando a ocorrência, em tese, de hipótese de exclusão da empresa ora recorrente do Sistema SIMPLES, prevista no art. 14, IV da Lei nº 9.317/96.

- Em decorrência disso, o r. Delegado da RFB em Blumenau/SC lavrou o Ato Declaratório Executivo nº 91/2009, que declarou a exclusão da empresa recorrente do SIMPLES, sob o seguinte fundamento: “foi constituída por interpostas pessoas e, portanto, incorreu na hipótese de vedação ao SIMPLES Federal de que trata o art. 14, IV da Lei nº 9.317/96”. Referida exclusão, inclusive, operou efeitos retroativos desde 15.09.2004.

- Como a recorrente foi cientificada do referido Ato Declaratório Executivo no dia 14 de julho de 2009, e por não se conformar com a sua exclusão do SIMPLES,

apresentou tempestivamente manifestação de inconformidade pleiteando a anulação do ato administrativo em questão.

- Não obstante, a agente fiscal submeteu a empresa recorrente a procedimento de fiscalização, do qual foi exarado, o AI nº 37.197.299-0, que constituiu um suposto crédito tributário para o Fisco.

- Por não concordar com a constituição do aludido crédito tributário, porquanto pautado em premissa fática equivocada, além de conter inúmeros vícios que tornam completamente inválido o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, a qual foi encaminhada para apreciação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis.

- Não obstante os argumentos utilizados pela recorrente visando a admissão e provimento da impugnação interposta e, conseqüentemente, anulação do lançamento pela inexistência de simulação, A Delegacia de Receita Federal de Julgamento em Florianópolis julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o lançamento efetuado.

- Absolutamente inconformada com a decisão da primeira instância administrativa, a recorrente passa a expor seus argumentos a fim de não mais se submeter à exigência do crédito tributário das contribuições devidas às Terceiras Entidades (Salário-educação, Inkra, Senai, Sesi e Sebrae) relativas ao período de 01/01/2005 a 30/06/2007.

- Preliminares:

- houve cerceamento de defesa na decisão da DRJ/FNS, devido à ausência de pronunciamento a respeito de todos os fundamentos jurídicos e documentos anexados na defesa da recorrente.

- O cancelamento do auto de infração é medida que se impõe diante da suspensão dos efeitos do ato de exclusão do SIMPLES, devido à propositura da manifestação de inconformidade pela recorrente.

- É nulo o lançamento pelo fato de que o termo de início da ação fiscal não foi assinado pelo representante legal da empresa, bem como por seu mandatário ou preposto.

- É nulo o auto de infração por ausência de indicação dos fundamentos legais utilizados para validar a exigência do crédito tributário da recorrente.

- Mérito:

- O auto de infração é nulo, eis que pretende constituir crédito tributário relativo a fatos geradores que já foram objeto de decisão administrativa, o que importou em mudança de critério jurídico, pratica vedada pelo artigo 146 do CTN.

- Não resta configurada a existência de simulação entre a recorrente e a Fadel Fabril Ltda, trata-se de empresas distintas, com administração própria sem qualquer interferência na atividade econômica entre as duas.

- O crédito tributário deve ser prontamente cancelado, eis que lavrado unicamente em indícios e presunções fiscais, sem qualquer prova capaz de validar a autuação fiscal.

- O crédito tributário não possui liquidez e certeza em função da inclusão de contribuições indevidas na base de cálculo, tais como o SEBRAE e INCRA.

- A multa deve ser afastada integralmente ou ao menos reduzida.

- É impossível a retroação dos efeitos do ato de exclusão do SIMPLES.

- Diante de todo o exposto requer:

a) Seja reformado o acórdão DRJ/FNS nº 07-22.940, proferido no presente processo administrativo nº 13962.000003/2010-05, conhecendo-se e dando provimento ao presente recurso voluntário para cancelar integralmente o auto de Infração nº 37.197.299-0, com supedâneo nos fundamentos fáticos e jurídicos narrados no presente recurso.

b) A produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a documental ora acostada e que mais se fizer necessária, bem como, em se entendendo pertinente, a pericial.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em seu recurso o contribuinte apresenta várias preliminares com objetivo de afastar o lançamento.

Sobre a possibilidade de cerceamento de defesa, em razão de a DRJ/FNS não ter se pronunciado a respeito de todos os fundamentos jurídicos e documentos anexados na defesa, há que ressaltar que o julgador não se vincula às teses das partes; deve, pois, ater-se, tão somente, aos motivos e fundamentos de sua decisão. O fato de inexistir manifestação acerca de todos os temas ventilados nos autos não implica vício no julgado. Apontados os fundamentos de suas razões de decidir, não se obriga o julgador a responder a todas as alegações das partes, uma a uma, a fim de alicerçar sua decisão.

Com relação à falta de assinatura do termo de início da ação fiscal pelo representante legal da empresa, bem como por seu mandatário ou preposto, razão alguma assiste ao contribuinte. Mesmo que houvesse previsão legal para abarcar tal exigência, há que se considerar que a apresentação de impugnação, bem como do recurso voluntário, significa total anuência do contribuinte em relação aos argumentos contidos no auto de infração. O fato de as pessoas não ter assinado o termo de início da ação fiscal não é motivo para alegar qualquer hipótese de nulidade do lançamento.

No que diz respeito à falta de fundamentos legais para validar a exigência do crédito tributário, parece que o contribuinte não entendeu os motivos contidos no Ato Declaratório Executivo nº 91/2009, ou seja, ele, pelo que se pode denotar do lançamento, por ter afrontado as disposições contidas no inciso IV do art. 14 da Lei nº 9.217/96, sendo este o fundamento legal básico para justificar o lançamento.

De outra parte, não existe previsão legal para justificar a hipótese do efeito suspensivo, enquanto o contribuinte discute, em outra esfera fiscalizatória ou julgadora (outra Seção do CARF), o ato que o excluiu do Sistema Simples.

Destarte, rejeito as preliminares apresentadas pelo contribuinte.

No mérito, também não vislumbro qualquer possibilidade de alterar o que já foi consagrado no acórdão recorrido.

Não se pode perder de vista que a exclusão da empresa do Sistema Simples, não impede que o Fisco Federal realize a lavratura de auto de infração para exigir, de forma retroativa, o crédito tributário devido. Esta situação independe de julgamento de manifestação de inconformidade contra o ato declaratório de exclusão, bem como de recurso voluntário que discute igual tema, ou seja, a exclusão.

No caso da exclusão, a empresa se iguala às demais empresas para efeito de tributação, devendo pagar os mesmos tributos. Para isso não acontecer, deveria a empresa cumprir a legislação própria, tendo em vista que qualquer descumprimento da norma importará em perda das prerrogativas que lhe foram outorgadas por ocasião de seu enquadramento no Sistema.

A alegação de que o crédito tributário não possui liquidez e certeza em função da inclusão de contribuições indevidas na base de cálculo, tais como INCRA e SEBRAE, também não merecem prosperar, tendo em vista que tais contribuições (Terceiros) tem previsão na legislação, devendo a fiscalização se ater a esse tema, sob pena de não o fazendo, responder funcionalmente.

A contribuição para o INCRA, como bem pontuado no acórdão recorrido, mesmo após a publicação das Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, permanece plenamente exigível, inclusive em relação às empresas dedicadas a atividades urbanas.

Da mesma forma, a contribuição para o SEBRAE, estabelecida no art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, não se restringe somente as micro e pequenas empresas. Tal contribuição abrange as empresas em geral e, portanto, devida pela ora recorrente, notadamente por ter sido ela excluída da tributação simplificada, exclusão essa de sua inteira responsabilidade.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.