



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

Processo nº 13971.003959/2008-27
Recurso nº 504.029
Resolução nº **2401-000.155 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 17 de março de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente TERRA BRASIL IND DE CONFECÇÕES DE JEANS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Elias Sampaio Freire

Presidente

Kleber Ferreira Araújo

Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Wilson Antonio Souza Correa, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente a Conselheira Cleusa Vieira de Souza.

Relatório

Trata o presente processo do Auto de Infração n. 37.191.122-2 decorrente do descumprimento de obrigação acessória, cuja penalidade assumiu o valor de R\$ 318.735,39 (trezentos e dezoito mil, setecentos e trinta e cinco reais e trinta e nove centavos).

Nos termos do Relatório Fiscal da Infração, fls. 18/19, a autuada deixou de incluir na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP as remunerações de segurados empregados e contribuintes Individuais, nas competências 10/2005; 11/2005; 12/2005; 01/2006; 09/2006 e 10/2006.

Afirma-se ainda que o campo referente à opção pelo SIMPLES foi declarado incorretamente, no período 03/2005 a 02/2008, conforme Representações Administrativas para EXCLUSÃO do SIMPLES FEDERAL e do SIMPLES NACIONAL e correspondentes Atos Declaratórios Executivos, processos nos 13971.003976/2008-64 e 13971.003977/2008-17, respectivamente.

De acordo com o Fisco, tal enquadramento incorreto alterou para menor (omitiu) o valor devido à Previdência Social, uma vez que não foram declaradas as contribuições patronais devidas sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

A empresa apresentou impugnação, fls. 198/217, na qual, em apertada síntese, alegou:

a) a inconstitucionalidade da multa de 150%, aplicada no Auto de Infração em lide, por ter caráter confiscatório e malferir o disposto no art. 150, inciso IV, da Lei Maior;

b) a ilegalidade da SELIC, pelo caráter remuneratório e não moratório, o que atropela o disposto no art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional (CTN) e afronta à Constituição;

c) a improcedência das tributações reflexas — PIS, COFINS e CSLL, referindo-se a pareceres no âmbito da SRF sobre a matéria, concluindo por dizer que, mantidas as tributações reflexas (PIS, COFINS e CSLL), o julgador deverá proceder de acordo com o disposto no art. 48 da Lei nº. 9430/96;

d) que o fisco não constatou nenhuma omissão de receita, o que, no seu entendimento, prova e comprova a fragilidade e inconsistência do dolo imputado à impugnante;

e) que houve ilegalidade na exclusão da empresa do SIMPLES, argumentando, em síntese, que este fere a legislação de regência, tanto na inadequação do ato, quanto aos efeitos retroativos;

f) que a afirmação quanto à existência de sócio participando com mais de 10% do capital social de outra empresa, o que ultrapassaria o limite estabelecido em lei, é uma inverdade;

g) que o Dr. Ari Salésio Brasil é procurador da empresa e não se enquadra na condição de "interposta pessoa".

h) que a multa aplicada no patamar de 150% fere o princípio da proporcionalidade;

i) que inexistiu nos autos à caracterização do grupo econômico;

j) que não restou comprovada a ação dolosa dos sócios, ou que os mesmos pudessem ter a intenção deliberada de formar um grupo econômico;

k) a prescrição do débito;

Por fim, requer a nulidade dos lançamentos tributários, o reconhecimento da prescrição e o afastamento da caracterização de "grupo econômico".

A DRJ em Florianópolis afastou todas alegações defensórias, todavia, declarou procedente em parte o lançamento, de modo que se aplicasse a multa mais benéfica na comparação da penalidade aplicada no presente AI com aquela prevista na Lei n. 8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 11.941/2009. Ver fls. 234/237.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 241/248, alega que contestou os Atos Declaratórios Executivos nºs 45 e 48/2008, protocolizados na Delegacia da Receita Federal de Blumenau/SC. A exclusão em questão, estando sub judice, não é definitiva, dependendo de evento futuro e incerto para o fisco até que haja o trânsito em julgado.

Depois afirma que a multa, no patamar em que foi aplicada, fere o princípio da proporcionalidade.

Contesta a infração alegando que o Fisco deixou de demonstrar quais foram os segurados, cuja remuneração não foi declarada na guia informativa. Quanto ao erro na declaração do código de opção pelo SIMPLES, afirma que informou o código correto conforme o seu regime tributário na época da ocorrência dos fatos geradores.

Afirma também que para as competências 01 e 02/2008 declarou não ser optante pelo SIMPLES, conforme documentos acostados. Portanto, não há o que se falar em declaração incorreta.

Alega que, quando a DRJ fez o cálculo da multa, conforme a nova legislação, cometeu equívoco, uma vez que o art. 35-A da Lei n. 8.212/1991 não é aplicável na espécie.

Ao final, pede o cancelamento do crédito ou nova revisão do seu valor.

É o relatório.

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Verifico na espécie que o deslinde da presente contenda está a reclamar informações adicionais sobre a exclusão da empresa do SIMPLES. Afirma o Fisco que a empresa foi excluída do SIMPLES FEDERAL e do SIMPLES NACIONAL, conforme processos n.s 13971.003976/2008-64 e 13971.003977/2008-17, respectivamente.

A empresa por sua vez alega que tais processos de exclusão não tiveram trânsito em julgado, posto que apresentou impugnações tempestivas contra os Atos Declaratórios Executivos n.ºs 45 e 48/2008.

O órgão de primeira instância nas suas razões de decidir asseverou que a manifestação de inconformidade contra a exclusão decorrente do processo n. 13971.003976/2008-64 foi apresentada a destempo e que consulta aos sistemas da RFB estariam a indicar que a exclusão do SIMPLES NACIONAL teria se consumado.

Diante desse desencontro de informações, compulsei mais detidamente os autos, mas não localizei qualquer documento que pudesse me trazer convicção sobre o efetivo trânsito em julgado dos referidos processos de exclusão.

Ao pesquisar a página eletrônica do SIMPLES NACIONAL (<http://www8.receita.fazenda.gov.br/SimplesNacional/>), obtive a informação de que a empresa permaneceu no sistema de 01/07/2007 a 31/12/2007, tendo sido excluída por opção do próprio contribuinte.

Nesse sentido, tendo-se em conta a impossibilidade de se chegar a uma conclusão segura sobre esse ponto do recurso, entendo que o presente julgamento deva ser convertido em diligência para que o órgão original traga à colação elementos que possam comprovar o trânsito em julgado dos processos relativos às exclusões do SIMPLES FEDERAL e do SIMPLES NACIONAL.

Caso os processos acima mencionados não tenham sido definitivamente julgados na esfera administrativa, os autos deverão permanecer na origem até que se tenha uma decisão perene sobre os mesmos.

Diante do exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência, nos termos acima propostos.

Kleber Ferreira de Araújo