



Processo nº 15889.000079/2009-44
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.993 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 9 de março de 2021
Recorrente J.F. COMERCIAL MADEIREIRA LTDA EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

O lapso de tempo para a constituição de créditos tributários das contribuições previdenciárias é regido pelo Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese dos autos, o prazo se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN. Inexiste de decadência do lançamento no caso concreto.

LEI N° 9.873, DE 23 DE NOVEMBRO DE 1999. INAPLICABILIDADE AOS PROCEDIMENTOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA.

Conforme art. 5º da Lei nº 9.873/99, o disposto nesta legislação não se aplica aos procedimentos de natureza tributária.

EXCLUSÃO DO SIMPLES

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.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbindo deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Thiago Duca Amoni (suplente convocado) e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto nos autos do processo nº 15889.000079/2009-44, em face do acórdão nº 14-27.194, julgado pela 9^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (DRJ/RPO), em sessão realizada em 14 de janeiro de 2010, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

"Trata-se de autuação lavrada em 17/03/2009 referente à contribuições sociais — parte de Terceiros - incidentes sobre pagamento efetuados a segurados empregados, no período 01/2005 a 13/2005, totalizando R\$38.540,78 (trinta e oito mil e quinhentos e quarenta reais e setenta e oito centavos).

Cientificada em 17/03/2009, a autuada, ingressou por intermédio de seu procurador, fls. 43/44, em 14/04/2009, com a tempestiva impugnação de fls. 40/43, argumentando, no sentido da nulidade do lançamento, que:

-protocolou junto à DRF de Jaú/SP, em 01 /10/2003, uma SRS – Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples, e ainda não recebeu nenhuma notificação do julgamento;

-que deveria retornar automaticamente ao Simples em 2003, pois não houve mais "estouro" de faturamento;

-as competências 01/2005 a 10/2005 deveriam ser compensadas conforme GPS e notas fiscais de 2004, que não foram consideradas na ação fiscal, e a competência 13/2005 deveria ser compensada com a retenção de **11/2005**, conforme GPS e nota fiscal em anexo;

-alguns empregados estavam fora da folha de pagamento por motivos diversos: acidente de trabalho, dispensa sem justa causa, pedido de demissão;

O processo foi, em seguida, baixado em diligência (Despacho de fls. 344/345), a fim de que a fiscalização informasse o resultado da SRS e a notificação da autuada quanto ao mesmo, uma vez que tal questão é preliminar ao julgamento do presente lançamento.

A fiscalização anexou o Ato Declaratório Executivo DRF/BAU nº 470.692, de 07 de agosto de 2003, que declara a exclusão da autuada do Simples, bem como a intimação da mesma (Intimação/SACAT/nº57/2006) para regularizar a entrega da DIPJ e da DCTF dos anos 2002 a 2004, uma vez que fora excluída do Simples pela decisão definitiva julgada na SRS, nos termos da legislação em vigor.

Em seguida, a autuada foi intimada a manifestar-se acerca da informação fiscal acima mencionada, porém não o fez (fls. 413/415).

É o relatório.”

A DRJ de origem entendeu pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo-se o crédito tributário.

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 447/451, reiterando as alegações expostas em impugnação.

Após, o processo foi apensado ao processo nº 15889.000078/2009-08.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Decadência/Prescrição.

A contribuinte sustenta preliminar de prescrição/decadência.

No caso, o período objeto da autuação é de 01.2005 a 13.2005, conforme o Relatório Fiscal da Infração (RF), sendo cientificada em 17.03.2009.

Portanto, seja pelo disposto no art. 150, §4º do CTN ou nos termos do art. 173, I, do CTN, inexiste decadência do lançamento. No caso, por inexistir pagamento antecipado, aplicável o disposto no art. 173, I do CTN.

O lapso de tempo para a constituição de créditos tributários das contribuições previdenciárias é regido pelo Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese dos autos, o prazo se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Inexiste de decadência do lançamento por não haver transcorrido o prazo quinquenal, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Portanto, sendo o primeiro dia da competência mais antiga (01/2005) a data de 01.01.2006, teria a fazenda pública até 31.12.2010 para efetuar o lançamento e cientificar o

contribuinte. Sendo o contribuinte cientificado em 17.03.2009, inexiste decadência no lançamento.

Quanto à alegação de prescrição, a autuada cita a Lei nº 9.873/99. Todavia, o art.5º da referida legislação assim dispõe:

Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária.

Portanto, não se aplicando tal legislação aos procedimentos de natureza tributária, não há como acolher as alegações da recorrente.

Mérito.

Inicialmente, quanto à exclusão da autuada do SIMPLES, conforme acima mencionado, tal exclusão foi feita por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/BAU nº 470.692, de 07 de agosto de 2003, e a autuada foi cientificada por meio da Intimação/SACAT/nº57/2006, em 15/02/2006, que tendo em vista a decisão definitiva julgada na SRS deveria regularizar a entrega da DCTF e DIPJ.

Assim, não prospera a argumentação da autuada de que não foi intimada do resultado do julgamento da SRS, pois entre a intimação acima mencionada e a ação fiscal decorreram-se mais de três anos.

Quanto á argumentação que deveria retomar automaticamente ao SIMPLES em 2003, pois o faturamento da empresa não "estorou", o mesmo é totalmente improcedente, uma vez que o retorno ao SIMPLES somente ocorre após nova inscrição no Sistema, quando então serão verificadas novamente todas as exigências previstas na legislação específica.

Quanto ao argumento referente à "fiscalização orientadora", a mesma também não procede, uma vez que tal fiscalização somente é aplicável aos aspectos trabalhistas metrológico, sanitário, ambiental e de segurança, das microempresas e empresas de pequeno porte, conforme disposto no art. 55 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006.

Quanto às argumentações de que as competências lançadas deveriam ser compensadas pelas retenções sofridas, as mesmas também não prosperam. Isso porque a empresa prestadora de serviços que sofre retenção no ato da quitação da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, somente pode compensar o valor retido quando do recolhimento das contribuições previdenciárias se a retenção estiver declarada em GFIP na competência da emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008.

No presente caso, tem-se que toda a retenção declarada em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP foi, ao contrário das argumentações da autuada, compensada, de acordo com as informações obtidas pelos sistemas informatizados da RFB.

Quanto às argumentações referentes aos motivos pelos quais diversos empregados não constavam em folha de pagamento, as mesmas também não merecem prosperar, uma vez que a autuada não trouxe aos autos nenhuma prova de suas alegações.

Reitere-se que a autuada possuiu o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação da impugnação que deve ser acompanhada das provas que julgar de direito, conforme o disposto no art. 16, inciso III, do Decreto n.º 70.235/72 que determina:

Art.16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 9/12/93)

Portanto, cabia à contribuinte apresentar provas que desconstituíssem o lançamento, tendo em vista que os atos administrativos possuem como atributo intrínseco a presunção de legitimidade.

Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pela contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC e artigo 36 da Lei n.º 9.784/99, mantém-se o lançamento. Ocorre que, no processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, da contribuinte ora recorrente.

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14 de 2009.

Tal qual já se referiu no acórdão da DRJ, salienta-se que, para os fatos geradores ocorridos até 03/12/2008, a autoridade responsável pela execução do acórdão, quando do trânsito em julgado administrativo, deverá observar o princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, em face das penalidades aplicadas às contribuições previdenciárias nos lançamentos de obrigação principal e de obrigação acessória, em conjunto ou isoladamente, previstas na Lei n.º 8.212/1991, com as alterações promovidas pela MP 449, de 03/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27/05/2009, conforme Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14 de 2009.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator