



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.720005/2011-74
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-011.805 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de julho de 2023
Recorrente COLEGIO ALFA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

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

EXCLUSÃO DO SIMPLES. CITAÇÃO VIA POSTAL. VALIDADE. PREVISÃO LEGAL.

Súmula CARF nº 9. É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

O CARF NÃO É COMPETENTE PARA SE PRONUNCIAR SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. ENUNCIADO DA SÚMULA CARF Nº 2.

O julgamento quanto a constitucionalidade das normas é atribuição exclusiva do Poder Judiciário, trata-se do princípio da Reserva de Jurisdição, não cabendo a qualquer outro órgão, seja do Poder Legislativo ou Executivo, no qual se insere o CARF, deliberar sobre o assunto.

LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS ORIUNDOS DA EXCLUSÃO DO SIMPLES INDEPENDEM DO QUESTIONAMENTO DO ATO DE EXCLUSÃO.

Súmula CARF nº 77 - A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão.

MATÉRIA NÃO QUESTIONADA EM RECURSO VOLUNTÁRIO. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DEFINITIVA.

Decisões da 1ª instância não questionadas em sede de RECURSO VOLUNTÁRIO tornam-se definitivas.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Diogo Cristian Denny, Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Jose Marcio Bittes, Rodrigo Rigo Pinheiro, Wilderson Botto (suplente convocado(a)), Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em face do Acórdão 05-37.330 - 9ª Turma da DRJ/CPS de 22 de março de 2012 que, por unanimidade, considerou improcedente em parte a impugnação apresentada.

Relatório fiscal (fls 45 e ss)

Em 14/12/2010 teve início procedimento de fiscalização cujo objeto foi as contribuições previdenciárias devidas no período de 01 a 12/2009, uma vez que a contribuinte foi excluída do regime do SIMPLES NACIONAL em 25/12/2008 com efeitos a partir de 01/01/2009. Este procedimento resultou na lavratura, em 09/05/2011, dos seguintes Autos de Infração :

DEBCAD 37.327.7849 – Auto de Infração (AI) referente às contribuições previdenciárias correspondentes à parte da empresa e relativa ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT/SAT/RAT, não declarados em GFIP's e não recolhidas aos cofres públicos;

- DEBCAD 37.327.7857 Auto de Infração (AI) referente às contribuições previdenciárias, NÃO DESCONTADAS, correspondente à parte dos segurados empregados, não declaradas em GFIP's Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social e não recolhidas aos cofres públicos;

- DEBCAD 37.327.7865 Auto de Infração (AI) referente às contribuições devidas às Outras Entidades e Fundos (Terceiros: "Salário Educação, SESC, SEBRAE e INCRA), não declaradas em GFIP's, Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social e não recolhidas aos cofres públicos;

- DEBCAD 37.327.7873 Auto de Infração (AI) relativo ao descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal (CFL) 21, pois a fiscalizada não apresentou os arquivos digitais da contabilidade e folhas de pagamento.

- DEBCAD 37.327.7881 Auto de Infração (AI) relativo ao descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal (CFL) 30, uma vez que a empresa deixou de incluir nas folhas de pagamento, como salário de contribuição, os valores pagos aos segurados empregados, a título de alimentação (cesta básica) e a título de despesas com educação (bolsas de estudos), tudo conforme planilhas por ela apresentada; também, pela omissão dos segurados empregados FRANCISO DE ASSIS

DA C. E. SILVA, CARLA DE SOUZA BEZERRA GUESSE e JACELMA G. OLIVEIRA das Folhas de Pagamento.

- DEBCAD 37.327.7890 Auto de Infração (AI) relativo ao descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal (CFL) 38, pois a fiscalizada não apresentou os Livros Contábeis (Diário e Razão);
- DEBCAD 37.327.7903 Auto de Infração (AI) relativo ao descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal (CFL) 78, uma vez que apresentou as GFIP's de 2009 com incorreções em diversos campos.

Impugnação (fls 149 e ss)

Inconformado o Sujeito Passivo apresentou impugnação em 14/06/2011, na qual em síntese alega que:

1. Que a publicação do edital de exclusão do Simples Nacional apenas no Sítio da RFB viola o princípio da publicidade dos atos públicos, e que tal restrição impediu a empresa de exercer o seu direito constitucional de ampla defesa e do contraditório;
2. Impugna todos os fatos articulados no auto de infração que se contrapõem com os termos desta impugnação, esperando o cancelamento das multas aplicadas, pois os AUTOS 37.327.784-9, 37.327.785-7 e 37.327.786-5 referem-se a valores que foram recolhidos baseados no SIMPLES, o qual a autuada estava inscrita e que foi excluída de ofício e sem o seu conhecimento;
3. Quanto ao DEBCAD 37.327.787-3, a autuada deixou de apresentar os arquivos digitais da contabilidade e da folha de pagamentos, porque, até então supunha estar optante do SIMPES e, as empresas nessas condições são dispensadas da apresentação desses arquivos;
4. Em relação ao DEBCAD 37.327.788-1, alega que a jurisprudência tem considerado válidos vale-refeição e cesta básica, ainda que não sigam os parâmetros do PAT, havendo previsão em norma coletiva porque o instrumento contratual coletivo poderia, por si só, negar caráter salarial à espécie;(PROVIDO fl 207)
5. Já em relação ao DEBCAD 37.327.789-0, informa que os livros contábeis estão à disposição para análise e serão apresentados juntamente com esta impugnação;
6. Afirma ainda que o fato gerador do DEBCAD 37.327.790-3, ao contrário do afirmado pela fiscalização, não pode prosperar uma vez que não houve erro ou incorreções nas GFIPs apresentadas, mas sim que estas foram informadas de acordo com as normas do SIMPLES, ao qual a empresa era optante e não tinha tomado ciência da sua exclusão;
7. Conclui pedindo ainda prazo para juntada de balanço, GFIP e certificado digital.

Acórdão (fls 194/215.)

Em sessão realizada em 22/03/2012, a 9ª Turma da DRJ/CPS proferiu decisão, cuja ementa é transcrita a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PROVAS. PRECLUSÃO. INDEFERIMENTO

A prova documental deverá ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão. Considera-se não formulado pedido de diligências ou perícias que não atender aos requisitos exigidos.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVOS DIGITAIS. FALTA DE APRESENTAÇÃO.

Constitui descumprimento de obrigação acessória deixar de apresentar a documentação técnica dos sistemas informatizados e de arquivos digitais, quando intimado pela fiscalização da RFB.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ELABORAÇÃO DE FOLHA DE PAGAMENTO.

Constitui infração, punível com multa pecuniária, o contribuinte deixar de elaborar folha de pagamento com a inclusão de todos os segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LIVROS E DOCUMENTOS. LANÇAMENTOS CONTÁBEIS.

Constitui infração, punível com multa pecuniária, o contribuinte deixar de apresentar à fiscalização livros e documentos relacionados às contribuições previdenciárias, bem assim, apresenta-los de forma deficiente.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRESTAR INFORMAÇÕES DE INTERESSE DO INSS, POR INTERMÉDIO DA GFIP. DESCUMPRIMENTO. MULTA.

Constitui infração, punível com multa pecuniária, empresa omitir, na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social GFIP, valores que constituam fatos geradores de contribuições previdenciárias, ou inserir, na mesma Guia, dados incorretos que provoquem alteração no cálculo das contribuições devidas.

ACORDO COLETIVO. AFASTAMENTO DE INCIDÊNCIA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE

A manifestação de vontade entre as partes em Acordos Coletivos não pode se sobrepor às determinações legais, no sentido de afastar ou alterar o alcance dos atos normativos vigentes.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Concluiu no sentido de se conhecer da impugnação e, quanto ao mérito, julgá-la procedente em parte, mantendo integralmente o crédito lançado por meio dos Autos de Infração DEBCAD's 37.327.7849, 37.327.7857, 37.327.7865, 37.327.7873, 37.327.7890 e 37.327.7903 e parcialmente do Auto de Infração DEBCAD Nº 37.327.7881, alterando o valor apurado de R\$ 15.235,55 para R\$ 1.523,57, uma vez que a multa aplicada foi calculada de forma equivocada.

Recurso Voluntário (fls 222 e ss.)

Irresignado o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 17/05/2013 com as seguintes alegações e fundamentos:

1. Em sede preliminar, alega vício formal diante da não observância do princípio constitucional da publicidade dos atos dos poderes públicos, pois quando a Receita Federal excluiu a empresa do regime do SIMPLES tinha a obrigação de intimá-la para que esta pudesse exercer o seu direito de ampla defesa e contraditório;
2. Ainda, preliminarmente, alega a inconstitucionalidade da norma que exclui as EPPs devedoras do regime do SIMPLES (LC 123/2006 e RESOLUÇÃO CGSN 15/2007);
3. Alega a “anulidade” da exclusão do SIMPLES sem prévia comunicação;
4. Pugna pela inaplicabilidade das multas constantes nos autos, posto que a Recorrente procedeu dentro dos limites legais, não dando causa a tais sanções e que as multas impostas são maiores que o valor da operação em si, desconfigurando com isto o caráter social da multa e gerando um efeito de depreciação do patrimônio da Recorrente; o que caracterizaria confisco que é vedado pela Constituição Federal;

Conclui pedindo que seja cancelada a presente exigência fiscal ou, ao menos, *se aplique a multa mínima de 40% (quarenta por cento), tendo em vista que a operação possuía Nota Fiscal válida, em conformidade com o disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.537/73.*

Não houve contrarrazões da PGFN. Eis o relatório.

Voto

Conselheiro José Márcio Bittes, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Preliminar

Em sede preliminar a RECORRENTE alega violação do princípio constitucional da publicidade dos atos administrativos o que implicou no cerceamento do seu direito a ampla defesa e ao contraditório, a inconstitucionalidade das normas de exclusão do simples por débitos tributários e a anulação do ato que a excluiu do SIMPLES por ausência de prévia comunicação.

A princípio nunca deve-se olvidar que o julgamento quanto a constitucionalidade das normas é atribuição exclusiva do Poder Judiciário, trata-se do princípio da Reserva de Jurisdição, não cabendo a qualquer outro órgão, seja do Poder Legislativo ou Executivo, no qual se insere o CARF, deliberar sobre o assunto. Neste sentido cita-se o Enunciado da Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto ao eventual cerceamento de defesa ocorrido em função da ausência de comunicação quando da exclusão do regime do SIMPLES, deve-se frisar que o direito de contraditório e de ampla defesa é observado, no âmbito do processo administrativo fiscal, a partir da faculdade de impugnar o lançamento. Arts. 14 e 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, sendo que tal faculdade foi permitida a RECORRENTE.

Quanto ao ato de exclusão do SIMPLES, por não ser objeto deste processo, não pode o mesmo ser aqui avaliado e, ainda que tal questionamento estivesse em discussão, tal procedimento não impediria a lavratura dos autos aqui questionados, como se observa nos termos da Súmula CARF 77:

Súmula CARF nº 77

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Outro ponto a considerar é que A empresa, em questão, foi excluída através do ADE – Ato Declaratório Executivo de Exclusão do Simples Nacional nº 000363995/2008, e cientificada de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, com fundamento no Art 23, inciso I do § 1º, inciso IV, do § 2º e no inciso I do §4º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 – Processo Administrativo Fiscal Federal (PAF), conforme Edital nº 001/2008, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santos, datado de 29 de outubro de 2008, logo, inadmissível o argumento de falta de conhecimento de tal ato, uma vez que este obedeceu a todos os ditames legais e normativos.

Porém, é certo que a autoridade lançadora deve considerar os valores recolhidos pela sistemática do SIMPLES na lavratura do auto de infração, nos termos da seguinte Súmula do CARF, o que foi observado pela Autoridade Fiscal (fl. 59):

Súmula CARF nº 76

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 10/12/2012

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Portanto, conheço e nego as preliminares arguidas.

No Mérito

Quanto ao mérito o CONTRIBUINTE solicita a aplicação da multa mínima prevista na Lei nº 6.537/73, ocorre que a lei mencionada refere-se ao procedimento tributário do Estado do Rio Grande do Sul, não podendo ser aplicada no procedimento fiscal federal, além disso, a justificativa de se ter emitido notas fiscais é totalmente improcedente, pois os presentes autos tratam de infrações a legislação previdenciária, a qual não guarda nenhuma relação com as emissões de documentos fiscais, além dos previstos nesta legislação.

Como não houve pedido em sede de RECURSO VOLUNTÁRIO em relação aos demais tópicos julgados pela 1ª instância, estes se tornaram definitivos, não havendo nenhuma matéria que autorize o julgamento de ofício por esta Turma.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso e voto por negar-lhe provimento em sua totalidade . É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes