



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

Processo nº 18088.000933/2010-20
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2202-000.651 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 17 de fevereiro de 2016
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente LEME - COMERCIO DE MAQUINAS, FERRAMENTAS E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA-EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, **em converter o julgamento em diligência**, nos termos do voto do Relator.

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, Márcio Henrique Sales Parada, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Martin da Silva Gesto, Wilson Antônio de Souza Corrêa (Suplente convocado), José Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente contra Acórdão nº 14-33.227 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto - SP que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigações acessórias, Auto de Infração de Obrigação Acessória – AIOA nº. 37.313.439-8 (CFL - 68), nas competências 04/2007 a 08/2007.

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 05, tem-se a descrição da situação fática e dos fatos geradores que ensejaram a autuação fiscal:

RELATÓRIO FISCAL DA INFRAÇÃO:

Durante o procedimento fiscal constatou-se, nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social das competências 08/2005 a 08/2007, que o sujeito passivo declarou-se como optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições - SIMPLES, informando no campo "Opção pelo Simples" o código "2", apesar de ciente de sua exclusão deste sistema.

Com a declaração incorreta o sujeito passivo omitiu informações sobre as contribuições devidas pela empresa à Seguridade Social, o que constitui infração ao disposto no artigo 32, inc. IV e §§ 3º e 5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, combinado com art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

A empresa foi excluído do SIMPLES, mediante o Ato Declaratório/Executivo nº 62, de 11 de setembro de 2007, expedido pelo Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil, em Araraquara -SP e mantido pela DRJ- Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, conforme Acórdão 14-22.104- 6 Turma da DRJ/RPO, tendo a empresa apresentado Recurso Voluntário protocolado em 05/05/2009, que aguarda julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

Deu-se a exclusão, com base na Lei 9.317, de 1996, art.9, inciso XIII, em virtude de a atividade econômica exercida pelo contribuinte ser vedada para o ingresso no sistema simplificado de tributação.

Os efeitos da exclusão iniciaram-se a partir de 01 de janeiro de 2002, de acordo com o previsto no artigo 24, parágrafo 1 da Instrução Normativa SRF 608 de 09 de janeiro de 2006.

Com relação ao Simples Nacional, no portal dos entes Federativos, consta a exclusão da empresa com efeitos a partir de 07/2007.

Por tratar-se de Infração com fato gerador anterior a 04/12/2008, data da entrada em vigor da MP 449/2008, foi observado o princípio da retroatividade benigna (CTN, art.106 inc.II, c), sendo o presente Auto de Infração referente às competências 04/2007 a 08/2007.

Ainda, o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa indica o dispositivo legal infringido:

RELATÓRIO FISCAL DA APLICAÇÃO DA MULTA

A multa aplicada é prevista na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, §5º, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 284, inc. II, e art. 373, sendo 100% da contribuição não declarada, respeitado o limite máximo, por competência previsto no parágrafo 4 do artigo 32 da Lei 8212/91,.

O cálculo da multa consta do demonstrativo anexo, sendo os valores atualizados pela Portaria Interministerial MPS/MF 3333 de 29/06/2010- DOU 30/06/2010.

A decisão de primeira instância informa que o sujeito passivo foi excluído do SIMPLES de acordo com o Ato declaratório Executivo n. 62, de 11.09.2007, com efeitos da exclusão a partir de 01.01.2002.

Nos autos, colacionou-se o referente processo de exclusão do SIMPLES, processo nº 15971.000629/2007-24, na qual houve julgamento em 1º grau tendo sido confirmada a exclusão e seus efeitos, estando, atualmente aguardando julgamento de Recurso Voluntário.

Em consulta ao sistema MF/RFB/PGFN/CARF/e-processo, em 21.11.2015, tem-se que o processo nº 15971.000629/2007-24 encontra-se na Seção SECOJ do CARF para distribuição.

O período objeto do auto de infração conforme o Relatório Fiscal da Infração é de 04/2007 a 08/2007.

A Recorrente teve ciência do auto de infração em 23.12.2010, às fls. 01.

A Recorrente apresentou Impugnação, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

- (i) *Da decadência*
- (ii) *Exclusão do SIMPLES - Recurso pendente de julgamento;*
- (iii) *Falta de motivação do ato administrativo;*
- (iv) *Prevalência do Princípio da verdade material;*
- (v) *Inobservância de princípios constitucionais.*

A **Recorrida** analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente a autuação**, nos termos do Acórdão nº 14-33.227 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto - SP, conforme a Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2007 a 31/08/2007

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a empresa apresentar Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores, em relação às informações que alterem o valor das contribuições.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO.

O prazo para a constituição do crédito previdenciário relativo à multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. 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, devendo recolhê-las como tal, inexistindo previsão legal de atribuição de efeito suspensivo a recurso contra o ato declaratório de exclusão.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGÜIÇÃO.

É vedado a autoridade julgadora afastar a aplicação de leis, decretos e atos normativos por inconstitucionalidade ou ilegalidade (artigo 26-A do Decreto n. 70.235/72 c/c o artigo 18 da Portaria RFB n. 10.875/2007).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão de 1ª instância, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário**, onde combate fundamentadamente a decisão de primeira instância e reitera as argumentações deduzidas em sede de Impugnação.

- (i) Exclusão do SIMPLES - Recurso pendente de julgamento;*
- (ii) Falta de motivação do ato administrativo;*
- (iii) Prevalência do Princípio da verdade material;*
- (v) Inobservância de princípios constitucionais.*

A Secretaria da 4ª Câmara da 2ª Seção, às fls. 191, emanou Despacho informando que, na Sessão de março/2012, o processo foi retirado de pauta a pedido do Relator a fim de aguardar julgamento do processo principal de Exclusão do SIMPLES de competência da 1ª Seção do CARF.

A seguir, a Secretaria da 4ª Câmara da 2ª Seção, às fls. 193, encaminha os autos ao Relator sugerindo a conversão do processo em Diligência:

PROCESSO/PROCEDIMENTO: 18088.000933/2010-20

*INTERESSADO: LEME - COMERCIO DE MAQUINAS,
FERRAMENTAS E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA-EPP*

DESTINO: 3ªTO/4ªCÂMARA/2ªSEJUL/CARF/MF - Para Relatar

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Considerando a impossibilidade regimental de manter sobrestados processos de matéria cuja competência seja de outra Seção do CARF, devolvo aos relatores originais, para inclusão dos processos na próxima sessão de julgamento, determinando no colegiado a CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

DATA DE EMISSÃO : 17/04/2015

Então, os autos retornaram ao Relator.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

DAS PRELIMINARES**DA AUTUAÇÃO FISCAL**

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente contra Acórdão nº 14-33.227 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto - SP que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigações acessórias, Auto de Infração de Obrigação Acessória – AIOA nº. 37.313.439-8 (CFL - 68), nas competências 04/2007 a 08/2007.

A decisão de primeira instância informa que o sujeito passivo foi excluído do SIMPLES de acordo com o Ato declaratório Executivo n. 62, de 11.09.2007, com efeitos da exclusão a partir de 01.01.2002.

Nos autos, colacionou-se o referente processo de exclusão do SIMPLES, processo nº 15971.000629/2007-24, na qual houve julgamento em 1º grau tendo sido confirmada a exclusão e seus efeitos, estando, atualmente aguardando julgamento de Recurso Voluntário.

Em consulta ao sistema MF/RFB/PGFN/CARF/e-processo, em 21.11.2015, tem-se que o processo nº 15971.000629/2007-24 encontra-se na Seção SECOJ do CARF para distribuição.

A Secretaria da 4ª Câmara da 2ª Seção, às fls. 191, emanou Despacho informando que, na Sessão de março/2012, o processo foi retirado de pauta a pedido do Relator a fim de aguardar julgamento do processo principal de Exclusão do SIMPLES de competência da 1ª Seção do CARF.

A seguir, a Secretaria da 4ª Câmara da 2ª Seção, às fls. 193, encaminha os autos ao Relator sugerindo a conversão do processo em Diligência:

<i>PROCESSO/PROCEDIMENTO:</i>	<i>18088.000933/2010-20</i>
<i>INTERESSADO: LEME - COMERCIO DE MAQUINAS, FERRAMENTAS E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA-EPP</i>	
<i>DESTINO: 3ªTO/4ªCÂMARA/2ªSEJUL/CARF/MF - Para Relatar</i>	
<i>DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO Considerando a</i>	

impossibilidade regimental de manter sobrestados processos de matéria cuja competência seja de outra Seção do CARF, devolvo aos relatores originais, para inclusão dos processos na próxima sessão de julgamento, determinando no colegiado a CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

DATA DE EMISSÃO : 17/04/2015

DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA FISCAL

Desta forma, considerando-se os princípios da celeridade, efetividade e segurança jurídica, surge a prejudicial de se determinar o resultado do julgamento do processo administrativo nº 15971.000629/2007-24, de exclusão do SIMPLES Nacional, posto que tal processo produz efeitos diretamente no presente processo nº 18088.000933/2010-20.

Anote-se ainda que a competência para o julgamento de processo de exclusão do SIMPLES Nacional é da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme se depreende do art. 2º, V, do Anexo II, Regimento Interno do CARF – RICARF, aprovado pela Portaria MF 343/2015:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova em um mesmo Processo Administrativo Fiscal;

V - exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples- Nacional);

VI - penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias pelas pessoas jurídicas, relativamente aos tributos de que trata este artigo; e

VII - tributos, empréstimos compulsórios, anistia e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.

Outrossim, com fundamento no art. 6º § 5º, Anexo II do RICARF, deve ser observada a necessidade de Diligência Fiscal no caso do processo principal estar localizado em Seção diversa do CARF:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

(...) § 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

CONCLUSÃO

CONVERTER o presente julgamento em DILIGÊNCIA, com fundamento no art. 6º § 5º, Anexo II do RICARF, para DETERMINAR QUE a Secretaria da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF PROCEDA À VINCULAÇÃO DOS AUTOS de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo administrativo nº 15971.000629/2007-24, de exclusão do SIMPLES Nacional, no âmbito da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro