



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

**Processo n°** 10380.019329/2008-36  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2803-002.455 – 3ª Turma Especial  
**Sessão de** 19 de junho de 2013  
**Matéria** CP: AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES.  
**Recorrente** JOSÉ ANCHIETA MAGALHÃES MOREIRA - ME.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Data do fato gerador: 24/11/2008

AUTO DE INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DE SANÇÃO. ALTERAÇÃO NA LEGISLAÇÃO. NOVA MULTA. APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator, para que a multa seja adequada ao artigo 32-A, I, da Lei 11.941/2009.

(Assinado Digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado Digitalmente).

Eduardo de Oliveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Natanael Vieira dos Santos, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Gustavo Vettorato.

## Relatório

O presente Auto de Infração – AI, com DEBCAD 37.178.156-6, CFL.68, apresentar a empresa o documento a que se refere a Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, inciso IV e parágrafo 3, acrescentados pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 32, IV e parágrafo 5., também acrescentado pela Lei n. 9.528, de 10.12.97, combinado com o art. 225, IV e parágrafo 4., do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração – AI, fls. 01.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação, em 26/11/2008, conforme – Folha de Rosto do Auto de Infração – AI, de fls. 01.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, as fls. 23 a 32, recebida, em 26/12/2008, a qual foi acompanhada dos documentos, de fls. 33 a 93.

A impugnação, considerada tempestiva, fls. 94.

A primeira instância exarou o Acórdão nº 08-24.124 - 6ª Turma da DRJ/FOR, em 10/10/2012, fls. 98 a 108, no qual a impugnação foi considerada improcedente.

A empresa tomou conhecimento desse decisório, em 27/11/2012, AR, de fls. 113 e 152.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição, as fls. 116, recebida, em 27/12/2012, com as razões recursais, as fls. 117 a 130, acompanhado dos documentos, de fls. 131 a 148, as teses recursais estão assim resumidas.

- que o Ato Declaratório Executivo nº 69/2008 de exclusão do simples é nulo, pois sua receita bruta anual mormente no ano de 2004 não ultrapassou o limite legal, mas que a lei estabeleceu exceções para inclusão no SIMPLES entre elas a do artigo 9º, XIII;
- que a empresa foi excluída do SIMPLES, pois em seu contrato social consta uma série de serviços que no entender do fisco configura serviços de engenharia, não sendo necessário habilitação profissional de engenharia para realizar os serviços constantes das notas fiscais analisadas, sendo que o Sr. José Anchieta empresário individual é técnico de telefonia inscrito no CREA-CE, a lei não veda o serviço de técnico;
- que o Acórdão ao considerar válido o ADE 69/2008 violou o artigo 84, da Lei 5.194/66, regulamentado pelo RS CONFEA 262/1979; os artigos 1º; 2º e 3º da Lei 9.317/96 e os artigo 96 e 100, I, do CTN

- que a decisão do acórdão recorrido não está de acordo com a jurisprudência do STJ, transcreve decisões, demonstrado, assim, a divergência entre os acórdão da DRJ e do STJ, porém em situação fática idêntica, cita decisão do TRF4;
- que demonstrada a nulidade do ADE 69/2008 em razão da comprovação dos requisitos para inclusão no sistema SIMPLES, torna-se ilegal a obrigatoriedade da escrituração do Diário, nos termos do artigo 7º, § 1º, da Lei 9.317/96;
- que o sistema da retenção de 11% sobre notas fiscais ou faturas é incompatível como o sistema SIMPLES e a redução de tributação por ele autorizado, sendo que o STJ no RESP 1.112.467-DF julgado nos moldes o artigo 543-C do CPC, proclamou a incompatibilidade dos sistemas, asseverando que as empresas do SIMPLES não estão sujeitas a retenção de 11%;
- que houve violação aos artigos 97, 108, §1º do CTN, pois a interpretação de norma excepcional deve ser restritiva, não sendo vedado a empresa estar no simples, pois esta não exerce atividade que exige profissional habilitado, sendo vedado exigir tributo por analogia, bem como não cedendo a empresa mão de obra não pode sujeitar-se a retenção.
- Por fim, a recorrente requer e pede: a) acolhimento do recurso com a reforma da decisão *a quo*; b) declaração de insubsistência do auto de infração.

O Recurso Voluntário foi considerado tempestivo, fls. 151 e 154.

Por fim, os autos subiram ao CARF, fls. 154.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira - Relator

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

O Ato Declaratório Executivo Nº 69/2008 não está em discussão nestes autos este ato foi discutido nos autos do processo 10380.017769/2008-59 e foi julgado regular pela primeira instância e pelo CARF estando, hoje, arquivado no Arquivo Geral da SAMF-CE, desde 19/12/2012, conforme consulta COMPROT realizada nesta data, portanto os motivos da exclusão para este julgamento são irrelevantes.

Não está sendo objeto destes autos o ADE 69/2008, pois este já foi discutido em outros autos, cuja a tramitação administrava está concluída e em desfavor do contribuinte, as alegações sobre este e seu direito de permanência no SIMPLES e demais alegações relativas a matéria são impertinentes, por divórcio ideológico.

*E M E N T A: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS EM QUE SE ASSENTOU O ATO DECISÓRIO QUESTIONADO - IMPUGNAÇÃO RECURSAL QUE NÃO GUARDA PERTINÊNCIA COM OS FUNDAMENTOS EM QUE SE ASSENTOU O ATO DECISÓRIO QUESTIONADO - OCORRÊNCIA DE DIVÓRCIO IDEOLÓGICO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. O RECURSO DE AGRAVO DEVE IMPUGNAR, ESPECIFICADAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. - O recurso de agravo a que se referem os arts. 545 e 557, § 1º, ambos do CPC, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, deve infirmar todos os fundamentos jurídicos em que se assenta a decisão agravada. O descumprimento dessa obrigação processual, por parte do recorrente, torna inviável o recurso de agravo por ele interposto. Precedentes. - A ocorrência de divergência temática entre as razões em que se apóia a petição recursal, de um lado, e os fundamentos que dão suporte à matéria efetivamente versada na decisão recorrida, de outro, configura hipótese de divórcio ideológico, que, por comprometer a exata compreensão do pleito deduzido pela parte recorrente, inviabiliza, ante a ausência de pertinente impugnação, o acolhimento do recurso interposto. Precedentes. (AI-AgR 440079, CELSO DE MELLO, STF*

A incompatibilidade do sistema SIMPLES com o da retenção de onze por cento é irrelevante ao deslinde do caso, pois não há nos autos exigência relativa a retenção.

A multa aplicada nos autos limita-se apenas as diferenças de recolhimentos da parte patronal – SAT não declarados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do

Processo nº 10380.019329/2008-36  
Acórdão n.º 2803-002.455

S2-TE03  
Fl. 159

---

Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP e de honorários de pessoa física prestadora de serviços – contribuinte individual.

Entretanto, necessário se faz devido a nova sistemática de cálculo deste tipo de infração inaugurada pela MP 449/2008 convertida na Lei 11.941/2009 que os valores destes autos seja recalculado para adequá-lo aos limites de multa estipulados no artigo 32-A, I, conforme dispõe o artigo 106, II, “c”, da Lei 5.172/66

Posto isto, há razões fáticas e jurídicas para adequação do valor dos autos a novel legislação, não se fazendo comparação desta multa com nenhuma outra norma aplicando-se, exclusivamente, a multa estipulada na lei.

**CONCLUSÃO:**

Pelo exposto voto por conhecer do recurso para no mérito dar-lhe provimento parcial para que a multa seja adequada ao artigo 32-A, I, da Lei 11.941/2009.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.