Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10380.019332/2008-50

Processo nº	10380.019332/2008-50
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**2201-010.100 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	01 de fevereiro de 2023
Recorrente	JOSE ANCHIETA MAGALHAES MOREIRA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

RAZÕES RECURSAIS APRECIADAS EM PROCESSO ESPECÍFICO. MATÉRIA JÁ DEFINIDA. NÃO CONHECIMENTO.
O recurso apresentado não merece conhecimento quando as razões de defesa nele expostas já foram analisadas e debatidas em processo específico, assumindo, portanto, caráter de definitividade em sede de processo administrativo, não sendo possível a sua rediscussão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, por este tratar exclusivamente de temas que já assumiram caráter de definitividade da esfera administrativa.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 231/246 (PDF-230/245), interposto contra decisão da DRJ em Fortaleza/CE de fls. 215/221, a qual julgou procedente o lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, relativamente a parte patronal e adicional para o SAT, conforme descrito no AI nº 37.178.158-2, de fls. 02/24, lavrado em 24/11/2008, referente ao período de 01/2004 a 12/2004, com ciência da RECORRENTE em 26/11/2008, conforme assinatura no próprio auto de infração.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo se encontra no valor histórico de R$ 70.491,36, já inclusos juros e multa de mora.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 29/44), em fiscalização desenvolvida em face do contribuinte, foram detectadas uma série de irregularidades, dentre as quais a não informação em GFIP da totalidade da remuneração paga aos segurados, o não destaque do valor de 11% da nota fiscal de prestação de serviços, e a não apresentação de Livro Diário com as formalidades exigidas.

A autoridade fiscal ressaltou que, no curso da ação fiscal, o contribuinte foi excluído do SIMPLES mediante Ato Declaratório Executivo nº 069 de 03/11/2008, sendo os efeitos da exclusão considerados a partir de 01/01/2004.

Verificou-se que o contribuinte não escriturava o Livro Caixa, o qual estava obrigado por ser enquadrado no SIMPLES.

Desta forma, em face das irregularidades apontadas, a autoridade fiscal apurou parte do crédito tributário por meio do procedimento de aferição indireta, com fulcro nos §§3º e 6º do art. 33 da Lei 8.212/91, utilizando como critério de apuração da base de cálculo o percentual de 40% do valor dos serviços contidos na nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços.

Desta forma, destacou que o presente lançamento se refere às contribuições incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e a contribuintes individuais, parte informadas e parte não declaradas em GFIP, decorrentes dos seguintes fatos geradores (fl. 36 e ss):

> **3. DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**
>
> **3.1 Dos Fatos Geradores**
>
> **3.1.1** — Da falta de recolhimento de contribuições previdenciárias devidas pela remuneração de empregados.
>
> O contribuinte não efetuou o recolhimento da totalidade das contribuições previdenciárias dos segurados empregados no período de 01/2004 a 12/2004.
>
> Tais fatos foram detectados pelo cotejo entre as folhas de pagamento/recibos de férias/rescisões de contrato de trabalho e os valores declarados em GFIP.
>
> Os salários de contribuição dos segurados empregados não informados em GFIP podem ser verificados nos levantamentos "DFP — divergência Folha X GFIP não declarada" e FP " Folha de pagamento — competência 13 salário de 2004", constantes do Relatório de Lançamentos em anexo e na planilha abaixo:
>
> (...)
>
> Vale destacar que o contribuinte somente informou, em GFIP, as contribuições devidas pelos segurados empregados e contribuintes individuais, deixando de declarar as contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, correspondentes à parcela devida pela empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e devida a Terceiros.

Original

> Tal fato ensejou o levantamento desses créditos, o que pode ser verificado no relatório de lançamentos no levantamento "EMP — Contribuição Patronal e Terceiros" em anexo.
>
> **3.3.2** — Da contribuição previdencidria devida sobre o pagamento a contribuintes individuais
>
> Os honorários contábeis pagos A contribuinte individual Silvana Vasconcelos (contadora da empresa) foram apurados pela análise do Livro Razão na conta Assessoria contábil 34201.0020.
>
> Verificou-se que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias devidas sobre tal remuneração. Ademais, divergem os valores informados em GFIP e os montantes escriturados pela empresa, conforme planilha abaixo:
>
> (...)
>
> Os valores devidos foram alocados no levantamento "CON – Valores apurados na contabilidade" e podem ser verificados no Relatório de Lançamentos em anexo.
>
> **3.3.3** - Salário de contribuição dos empregados apurados por aferição indireta com base em 40% do faturamento mensal do contribuinte.
>
> Diante das omissões/irregularidades já demonstradas no presente relatório, a base de cálculo de contribuições previdenciárias foi apurada, mediante aferição indireta, com base em 40% do faturamento mensal da empresa, constante da conta vendas à vista-41105.0001. Foram deduzidas das bases de cálculo os valores verificados em folhas de pagamento e GFIP, consoante planilha abaixo:
>
> (...)
>
> Os valores devidos estão discriminados no relatório de Lançamentos no levantamento NF "Arbitramento Base Nota Fiscal 40%".

Em síntese, o valor da remuneração paga aos segurados foi arbitrado por aferição indireta ante a falta de livros/documentos contábeis. Desta forma, a base de cálculo foi arbitrada em 40% do faturamento de cada mês, cujo valor foi observado da conta contábil das vendas (levantamento NF – Arbitramento Base Nota Fiscal 40%). Para os meses em que o valor declarado em GFIP foi superior ao valor arbitrado (01/2004, 06/2004 e 09/2004 – tabela de fl. 40), o lançamento foi realizado com base no próprio valor originalmente declarado (levantamento EMP – Contribuição Patronal e Terceiros) e em pagamentos efetuados a contribuinte individual (contadora) extraídos da contabilidade (levantamento CON – Valores apurados na contabilidade). Em relação à competência 13/2004, a base de cálculo foi obtida pelo valor constante em folha de pagamento (levantamento FP – Folha de pagamento competência 13 salário de 2004).

Sendo assim, constata-se que houve a apuração de valores em outros levantamentos (DFP – divergência Folha x GFIP, por exemplo) que não foram objeto de lançamento pois englobados pelas competências para as quais houve o arbitramento da base de cálculo por aferição indireta.

Original

O procedimento fiscal resultou, também, nos seguintes autos de infração em desfavor do RECORRENTE (fl. 28):

Resultado do Procedimento Fiscal:

Documento	Período		Número	Data	Valor
AI	11/2008	11/2008	371781531	24/11/2008	12.548,77
AI	11/2008	11/2008	371781540	24/11/2008	1.254,89
AI	11/2008	11/2008	371781566	24/11/2008	23.964,57
AI	06/2004	06/2004	371781574	24/11/2008	318,62
AI	01/2004	12/2004	371781582	24/11/2008	70.491,36
AI	01/2004	12/2004	371781590	24/11/2008	108.309,03

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 61/72 em 26/12/2008. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Fortaleza/CE, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

> O presente Auto de Infração contém vícios formais na sua elaboração e por conseguinte em seu conteúdo, surgindo, a partir daí, ofensa aos ditames legais insculpidos no art. 10 incisos III e IV do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972;
>
> - o autuador não poderia alegar a exclusão do SIMPLES para efeito de autuação e consequente retroação ao ano de 2004, uma vez que há recurso administrativo da decisão, portanto, está sendo discutida administrativamente tal exclusão, desta forma, enquanto não encerrado o procedimento administrativo não pode a Receita Federal do Brasil fazer qualquer exigência;
>
> - não é obrigada a manter escrituração contábil em Livro Diário por se tratar de microempresa integrante do SIMPLES.
>
> - a autuada não se enquadra de nenhuma forma como cessão de mão de obra, desempenhando atividade de manutenção de estação de redes de telefonia e comunicações, onde não existe qualquer impedimento legal. Elucida-se que a empresa não coloca seus funcionários sob a administração do tomador tendo toda a gerência sob seus atos, descaracterizando-se assim qualquer questionamento sob cessão de mão de obra.
>
> - o autuador, ao lavrar o auto de infração ignorou que o tomador dos serviços efetuou retenções na base de 11% (onze por cento) e repassou para o fisco, devidamente reconhecido pelo fiscal em seu relatório, porém, deixando de considerar tais retenções em seus cálculos quando da lavratura dos autos de infração no. 37.178.1531, n°. 37.178.1540, n°. 37.178.1566, n°.37.178.1574, n°. 37.178.1582 e n°. 37.178.1590.
>
> Requer, outrossim, com base no princípio da ampla defesa e do contraditório e com arrimo no art. 39 da Lei n°.9.784 de 29 de janeiro de 1999 e que determina que quando for necessária a prestação de informações ou a apresentação de provas pelos interessados ou terceiros serão expedidas intimações para esse fim, mencionando-se data, prazo, forma e condições de atendimento, uma vez que a empresa Alcatel Telecomunicações com endereço à Av. Santos Dumont, n°.3060, sala 120, Aldeota, Fone: 3433.3874, inscrita no município de Fortaleza sob o n°.1740962, apresente ao fisco federal os contratos de prestação de serviços realizados no ano de 2004 com a contribuinte JAMTEL.
>
> Finalmente, requer que seja anulado o presente Auto de Infração em virtude das ilegalidades e vícios que o mesmo possui. No caso de não ser anulado tal auto requer

Original

> que sejam revisto os valores apurados, uma vez que a quantia total exigida é incompatível com a legislação em vigor.

Ao final do relatório da DRJ de origem, é informado acerca do andamento do processo 10380.017769/2008-59:

> Do andamento do processo 10380.017769/200859, de 04/12/2008 na Receita Federal do Brasil – RFB
>
> Acórdão 0814.751, de 30/01/2009, da 4ª Turma da DRJ/FOR. fls.67/73, que decidiu pela manutenção do Ato Declaratório Executivo ADE nº 069 de 03/11/2008, fl. 53 que excluiu a empresa do SIMPLES com efeitos retroativos a 01/01/2004.
>
> Inconformada a empresa impetrou recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF que manteve a decisão da DRJ/FOR através do Acórdão 180201.142, de 14/03/2012, da 2ª Turma Especial, fls. 90/101.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Fortaleza/CE julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 215/221):

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
>
> Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004
>
> EXCLUSÃO DO REGIME DO SIMPLES. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.
>
> A empresa excluída do SIMPLES é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias devidas a Seguridade Social e aquelas por ela arrecadadas para terceiros, incidentes sobre os valores pagos a todos os segurados que lhe prestem serviços, nos termos da legislação vigente.
>
> A suspensão da exigibilidade do crédito (art. 151 do CTN) não impede o Fisco de proceder ao lançamento eis que esta é atividade vinculada e obrigatória (art. 142 do CTN) e visa impedir a ocorrência da decadência.
>
> Somente após tornar-se definitiva a exclusão do SIMPLES será pertinente a execução dos créditos previdenciários, porém seu lançamento fica garantido como medida de prevenção de sua extinção por caducidade.
>
> Impugnação Improcedente
>
> Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 11/04/2013, conforme AR de fl. 229 (PDF – 228), apresentou o Recurso Voluntário de fls. 231/246 (PDF – 230/245) em 02/05/2013.

Em suas razões, o RECORRENTE vai de encontro ao fundamento do lançamento sobre a ausência de destaque do percentual de 11% do valor bruto da Nota Fiscal de prestação de

Original

serviço, por ME ter tratamento jurídico diferenciado, tendo em vista que opta pelo SIMPLES NACIONAL, uma vez que as atividades desenvolvidas pela empresa não depende de habilitação profissional legalmente exigida, estando conforme os requisitos legais do art. 9, da lei nº 5.194/1996.

Reitera que não praticava atividade vedada pela legislação para ser excluída do SIMPLES, tendo em vista que não precisava de habilitação profissional de engenheiro para realizar as atividades descritas nas notas fiscais averiguadas pela autoridade fiscal, que dizem respeito a serviços de reparação e manutenção de equipamentos de comunicação, fato que alega ter comprovado pela Carteira de Identidade Profissional de Técnico em Telecomunicações expedida pelo CREA-CE, em nome do Sr. José Anchieta Magalhães Moreira, empresário individual da Recorrente.

Colaciona jurisprudências para embasar seus argumentos e demonstrar que a atividade exercida pela empresa não a obsta de optar pelo SIMPLES. Assim, alega ter demonstrado a nulidade do ATO DECLARATORIO DE EXCLUSÃO Nº 069 DE 03/11/2008, ante a comprovação do preenchimento dos requisitos para inclusão no SIMPLES.

Por fim, alega que a falta de escrituração fiscal do pró-labore do titular da RECORRENTE no Livro Diário não deve ser objeto de fiscalização, pelo fato do referido livro não ser obrigatório para empresas optantes pelo SIMPLES e que a ausência da escrituração não trouxe nenhum prejuízo para o fisco, visto que o valor foi devidamente informados em GFIP e os tributos decorrentes pagos. Ademais, alega que quando do preenchimento de sua GPS não é exigido qualquer código SAT, tendo em vista que a RECORRENTE é optante pelo SIMPLES.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR

Conhecimento do Recurso

De início, necessário observar que o presente lançamento é um mero reflexo da exclusão do contribuinte da sistemática do SIMPLES, mediante o Ato Declaratório Executivo nº 069 de 03/11/2008, com efeitos a partir de 01/01/2004.

Original

Conforme consta na decisão recorrida (fl. 219), o processo que trata da exclusão do SIMPLES é o de nº 10380.017769/2008-59, no qual houve decisão da DRJ e do CARF mantendo a exclusão (CARF: Acórdão 1802-01.142, de 14/03/2012).

O argumento de defesa do RECORRENTE é somente relacionado ao Ato que o excluiu do SIMPLES, o que já foi apreciado no processo administrativo específico e não pode ser revisitado neste caso, que não tem por objeto a análise de tal exclusão, mas sim o lançamento decorrente da citada exclusão do SIMPLES (mero reflexo).

Neste sentido, não há matéria de defesa a ser analisada neste processo, pois as razões de pedir que do RECORRENTE almejam a rediscussão de matéria que já assumiu caráter de definitividade em sede de processo administrativo fiscal.

Contudo, importante informar que no processo apenso (nº 10380.019333/2008-02, o qual tem por objeto a contribuição de Terceiros apuradas sobre os mesmos levantamentos do presente caso) foi incluída a seguinte nota no sistema interno de controle processual:

> Comunico o trânsito em julgado do acórdão proferido no processo epigrafado de modo que foi determinada a nulidade do ato declaratório de exclusão nº 069 de 03/11/2008 o qual excluiu a Autora do SIMPLES instituído pela Lei nº 9.317/96, no período de 01/01/2004 a 31/12/2004, com o cancelamento dos débitos decorrentes desse ato de exclusão (Comunicação da PGFN- eDossie 10265.660438/2021-27 (vinculado a esse processo adm.), proc. jud - 0005603-13.2009.4.05.8100).

Neste sentido, quanto a este processo e ao processo apenso (nº 10380.019333/2008-02), cumpre à unidade preparadora, em juízo de revisão de ofício, ponderar acerca da aplicação da decisão judicial que reconheceu a improcedência da exclusão do contribuinte da sistemática do SIMPLES.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, ressaltando o conteúdo do parágrafo precedente, voto por NÃO CONHECER do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim

Original