



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.726131/2012-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-011.381 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2023
Recorrente BABILÔNIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Descabe a declaração de nulidade, por cerceamento do direito de defesa, quando o relatório fiscal, e seus anexos, contêm a descrição pormenorizada dos fatos imputados ao sujeito passivo, indicam os dispositivos legais que ampararam o lançamento e expõem de forma clara e objetiva os elementos que levaram a fiscalização a concluir pela efetiva ocorrência dos fatos jurídicos desencadeadores do liame obrigacional.

EXCLUSÃO SIMPLES. ANÁLISE DE PROCESSO PRÓPRIO. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. SÚMULA CARF 77.

A constituição de auto de infração para apurar a exigência de tributo devido em razão de exclusão da empresa do regime do SIMPLES nacional, não implica em suspensão de processo administrativo fiscal, uma vez que o crédito ainda está sendo formalmente constituído, para aí sim se for o caso ser suspenso conforme análise da autoridade lançadora e das normas tributárias vigentes. O respectivo ato tem o condão de prevenir o lançamento, evitando-se a decadência.

Ademais nos termos da 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”.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE LANÇAMENTO FISCAL PREVIDENCIÁRIO.

O foro adequado para discussão acerca da exclusão da empresa do Simples é o respectivo processo instaurado para esse fim. Descabe em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário previdenciário rediscussão acerca dos motivos que conduziram à expedição do Ato Declaratório Executivo e Termo de Exclusão do Simples.

PREVIDENCIÁRIO. SIMPLES. EXCLUSÃO.

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.

MANUTENÇÃO DECISÃO DRJ - RÉPLICA DAS RAZÕES IMPUGNATÓRIAS - APLICAÇÃO DO RICARF

O contribuinte faz alegações completamente genéricas, não apresentando qualquer fundamento novo, tampouco carrega aos autos qualquer prova documental que corrobore com as suas alegações e que seja capaz de afastar a autuação, motivo pelo qual adoto as razões da decisão de piso, conforme artigo 57, §3º do RICARF.

MULTA AGRAVADA. NÃO CABIMENTO.

A aplicação do agravamento da multa, nos termos do artigo 44, § 2º, da Lei 9.430/96, deve ocorrer apenas quando a falta de cumprimento das intimações pelo sujeito passivo impossibilite, total ou parcialmente, o trabalho fiscal, o que não restou configurado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar. No mérito, por determinação do art. 19-E da Lei 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei 13.988/2020, em face do empate no julgamento, dar provimento parcial ao recurso voluntário para desagravar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%. Vencidos os conselheiros Wilsom de Moraes Filho, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Marcelo de Sousa Sateles e Miriam Denise Xavier (presidente) que davam provimento parcial ao recurso voluntário em menor extensão para desagravar a multa apenas nas competências 08/2009, 10/2009 e 13/2009.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Wilsom de Moraes Filho, Matheus Soares Leite, Marcelo de Sousa Sateles (suplente convocado(a)), Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

BABILÔNIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 1425/1474) contra Acórdão n.º.11-47.359, proferido pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (e-fls. 1402/1412), que julgou a impugnação improcedente, mantendo a cobrança dos valores lançados.

Trata-se de crédito consubstanciado nos seguintes lançamentos:

DEBCAD	Histórico	Período
51.019.909-7	Contribuições a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, não declaradas em GFIP, estabelecidas no art. 22, inciso I, da Lei n.º. 8.212/9, de 20%, incidente sobre parte da remuneração paga, devida ou creditada aos segurados empregados a seu serviço; contribuição da empresa destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT (2%), com fundamento no art. 22, inciso II, “b”, da Lei n.º. 8.212/91.	01/2009 a 12/2009 (inclusive 13/2009)
51.019.910-0	Contribuição destinada à Seguridade Social dos segurados empregados, não declaradas em GFIP, estabelecidas no art. 20, da Lei n.º. 8.212/91. Contribuições essas que a empresa está obrigada a arrecadar e recolher de acordo com o art. 30, inciso I, alínea a, da Lei n.º. 8.212/91.	06/2009 a 12/2009 (inclusive 13/2009)
51.019.911-9	Contribuições sociais a cargo da empresa, não declaradas em GFIP, destinadas a outras entidades ou Fundos (Terceiros) (FNDE, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE)	01/2009 a 12/2009 (inclusive 13/2009)
51.019.912-7	deixar a empresa de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, nos termos do art. 32, inciso I da Lei n.º. 8.212/91 combinado com art. 225, inciso I, §9º do RPS. Não incluiu nas folhas de pagamento so valores das rescisões de contrato de trabalho de funcionários (e-fls. 88). CFL 30	01/2009 a 12/2009 (inclusive 13/2009)
51.019.913-5	deixar a empresa de lançar, mensalmente, em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições (férias vencidas, férias proporcionais, e 1/3 férias rescisão), o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos. Infração ao art. 32, inciso II, da Lei n.º. 8.212/91 combinado com o art. 225, II e §§ 13 e 17 do RPS. CFL 34	06/2009 e 07/2009
51.019.914-3	deixar a empresa de exibir qualquer livro ou fichas de registro de empregados do exercício de 2009, relacionado com as contribuições previstas na Lei 8.212/91. A empresa lançou a menor em sua contabilidade, a totalidade dos fatos geradores de contribuições previdenciárias. Descumprimento de obrigação acessória do art. 33, §§2º e 3º da Lei n.º. 8.212/91, foi aplicada multa prevista no art. 92 e 102 da Lei n.º. 8.212/91. CFL 38	01/2009 a 12/2009 (inclusive 13/2009)

De acordo com o Relatório Fiscal, foi aplicada multa de ofício de 75% sobre a contribuição lançada, penalidade que abrange as seguintes condutas:

- A) Ausência de recolhimento (descumprimento de obrigação tributária principal);
- B) Ausência de declaração (GFIP) relativa às contribuições previdenciárias não recolhidas;
- C) Declaração (GFIP) com omissões/incorrekções relativas às contribuições previdenciárias não recolhidas.

Considerando que a empresa se omitiu em atender o Termo de Intimação Fiscal – TIF n.º. 001 e apresentar informações contábeis em meio digital relativas ao período de 01/2009 a 12/2009, foi aplicada multa agravada em 50% , resultando num percentual de 112,5%.

O relatório do Acórdão n.º. 11-47.359 apresenta em detalhes os lançamentos, de acordo com o Relatório Fiscal (e-fls. 78/93):

Consoante Relatório Fiscal, fls. 78/93, constituem fatos geradores das contribuições sociais lançadas nos AIs por descumprimento de obrigação principal nos 51.019.909-7, 51.019.910-0 e 51.019.911-9 a prestação pelos segurados empregados de serviços remunerados, no período compreendido **entre 01/2009 a 12/2009 (inclusive 13º salário)**, cujos valores devidos à Previdência Social, exceto os inseridos no levantamento BC, não foram informados nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIPs do referido período.

As remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados foram verificadas nas **folhas de pagamento**, fls. 177/472, nas competências de 01/2009 a 07/2009, 09/2009, 11/2009 e 12/2009, mas não foram informadas nas últimas GFIPs enviadas antes do início da ação fiscal, consideradas pela fiscalização. O crédito apurado nessas competências foi lançado no levantamento FP- FOLHAS DE PAGAMENTO e as contribuições devidas pelos segurados empregados, nas competências 06/2009, 07/2009, 09/2009 e 11/2009, foram lançadas no levantamento CS – CONTRIBUIÇÃO SEGURADOS FOLHA.

Segundo o Relatório Fiscal, apesar de a empresa não ser optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar n.º 123/2006, informou em suas GFIPs, competências 01/2009 a 13/2009, como se do Simples fosse. Assim, a autoridade fiscal considerou as remunerações informadas nas últimas GFIPs declaradas antes do início da fiscalização e as lançou no levantamento BC – LANÇAMENTOS SOBRE BASE DE CÁLCULO DECLARADA.

A autoridade lançadora também constatou que **os segurados declarados nas GFIPs retificadas, fl. 82, item 1.3.5, nas competências 08/2009, 10/2009 e 13/2009, foram omitidos nas GFIPs retificadoras.** Estas substituíram as anteriores nos sistemas informatizados da RFB. Contudo, os segurados informados nas GFIPs substituídas foram verificados na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS e na Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, mas não constavam nas folhas de pagamento. Dessa forma, o Fisco considerou os obreiros verificados na RAIS e DIRF como omitidos na GFIP (constatando, por conseguinte, a deficiência da folha de pagamento) e arbitrou as bases de cálculo da contribuição previdenciária utilizando os valores declarados pela empresa nas GFIPs retificadas. Para esse lançamento, utilizou-se dos levantamentos GR – LANÇAMENTO SOBRE GFIP RETIFICADA e, para as

contribuições devidas pelos segurados empregados, GC – CONTRIBUIÇÃO SEGURADOS GFIP RETIFICADA.

Os segurados omitidos nas GFIPs retificadoras foram, nominalmente, citados nas planilhas às fls. 504, 571 e 871/991.

Em conformidade com o disposto no art. 44, §2º, incisos I e II, da Lei 9.430/96, **a multa de 75% sobre a contribuição lançada nos levantamentos** FP, GR, CS e GC foi acrescida da metade em virtude de a empresa não apresentar informações contábeis em meio digital, relativas ao período de 01/2009 a 12/2009.

Quanto às obrigações acessórias a autoridade fiscal lavrou os AIs nos 51.019.912-7, 51.019.913-5 e 51.019.914-3 em decorrência de a empresa, respectivamente:

- **descumprir os padrões e as normas estabelecidos pela RFB para confecção da folha de pagamento das competências de 01/2009 a 12/2009**. A empresa deixou de incluir em folha de pagamento os segurados a seu serviço verificados em RAIS e DIRF e os valores das rescisões de contrato de trabalho dos segurados citados às fls. 1.365/1.366;

- **não lançar na contabilidade as férias de forma discriminada, lançando nas contas 3120202002 e 3130201002 – FÉRIAS** os valores totalizados, englobando montantes que não incidem a contribuição previdenciária (férias vencidas, férias proporcionais e 1/3 férias rescisão);

- apesar de intimada, **não apresentar à fiscalização o Livro ou Fichas de Registro de Empregados do exercício de 2009**. (grifos acrescidos)

Devidamente intimado, o sujeito passivo apresentou Impugnação (e-fls. 1193/1230), em 18/06/2012. O Termo de Revelia (e-fl. 1188) e carta cobrança n.º. 242/2012 emitidos equivocadamente foram cancelados, conforme Movimentação de e-fls. 1281.

Os argumentos apresentados na Impugnação foram bem resumidos no relatório da decisão de piso, que adoto em razão da sua precisão (e-fls. 1405/1406):

- a) está tempestivo;
- b) o AI deve conter os requisitos dos arts. 9º e 10, do Decreto 70.235/72;
- c) não sabe se a autuação abrangeu as declarações expressas nas GFIPs ou não. A fiscalização deveria ter anexado ao processo a relação com as informações omissas, indicando os segurados empregados e respectivas contribuições que não teriam sido apresentados em GFIP para possibilitar o contraditório e a ampla defesa. Assim, não há informação da base de cálculo;
- d) não se verifica quais os segurados foram considerados como remunerados pela empresa e omissos na GFIP e/ou folha de pagamento;
- e) não se pode aferir, do Relatório Fiscal, em que documentos a fiscalização se baseou para promover o lançamento, se nas GFIPs apresentadas pela empresa ou se em dados aferidos a partir da fiscalização;
- f) quanto à multa de ofício aplicada, só seria cabível sobre os valores não informados em GFIP, que não é o caso porque todos os valores foram declarados em GFIP, ainda que não submetidos à tributação em face da informação de que a empresa seria optante pelo Simples Nacional;
- g) quanto aos debcads lançados por descumprimento de obrigação principal, a agravante da multa de ofício num percentual de 37,5% (previsto na Lei 9.430/96) mostra-se

incorreta na medida que busca fundamento legal em norma diversa da Lei 8.212/91, mesmo existindo dispositivo legal expresso nesta Lei, que seria o art. 32, III. Assim, como não há penalidade específica prevista na Lei 8.212/91, como é o caso da não apresentação de documentos e informações solicitados pela fiscalização, deve-se aplicar os arts. 92 e 102, da referida Lei, que, por sua vez, remete ao art. 283, do Regulamento da Previdência Social;

h) além disso, a remissão contida no art. 35-A ao art. 44, da Lei 9.430/96, refere-se ao descumprimento de obrigação principal, natureza diversa daquela considerada na presente autuação (não apresentação de documentos e informações em meio digital);

i) quanto à multa de ofício, a multa de 75% somente deveria ter incidido sobre parte da base de cálculo, ou seja, apenas sobre os valores omitidos na segunda GFIP;

j) sobre os fatos geradores declarados em GFIP, inseridos no lançamento, deve ser aplicada a multa do art. 35, caput, da Lei 8.212/91. Nos demais casos identificados pela fiscalização, deve-se aplicar a multa do art. 35-A, do mesmo diploma legal;

k) em relação ao AI 51.019.912-7, o Relatório Fiscal não deixa claro se a omissão na folha de pagamento que ensejou a autuação seria das verbas pagas em rescisão de contrato de trabalho ou daquelas informadas em GFIP, RAIS e DIRF. Além de não ter identificado quais segurados foram omitidos e ter indicado o art. 283, II, "j", do Regulamento da Previdência Social, que não tem relação com a suposta infração cometida;

l) quanto ao AI 51.019.913-5, o Relatório Fiscal não indica quais remunerações teriam sido incluídas indevidamente na conta contábil – FÉRIAS e a indicação do dispositivo legal que prevê a multa não tem qualquer relação com a obrigação acessória supostamente descumprida, o item 2.2.1 indica o art. 283, II, "j" do Regulamento da Previdência Social - RPS;

m) relativamente ao AI 51.019.914-3, o mesmo foi lavrado porque o contribuinte teria deixado de apresentar à fiscalização o Livro ou Fichas de Registro de Empregados no exercício de 2009. Ocorre que nos itens 3.1.1.2, 3.1.1.3, 3.1.1.4 e 3.1.1.5 foram narradas outras condutas que não teriam relação com o descumprimento da obrigação acessória em comento, deixando o contribuinte bastante confuso;

n) o Fisco, sob a acusação de ter extrapolado o limite de faturamento anual, determinou exclusão da impugnante do Simples. Ocorre que, julgada em primeiro grau procedente a exclusão e objeto de recurso, a impugnante tomou conhecimento de que os recursos interpostos foram improvidos, mas não houve a devida comunicação da decisão pelo Conselho de Contribuintes, então órgão colegiado. Assim, não há que se falar em declaração falsa ou tributação por sistemática diversa do Simples.

Assim, requer:

- a anulação do AI em vergasta, eis que desacompanhado de elemento indispensável à perscrutação da procedência da base de cálculo eleita e pela obscuridade do Relatório Fiscal;

- que seja acatada a forma de tributação pelo Simples;

- a aplicação da multa do art. 35, caput, da Lei 8.212/91, às bases de cálculo declaradas em GFIP, afastando a penalidade do art. 35-A do mesmo diploma legal, já que sobre elas não teria se dado o lançamento de ofício.

Em 02/10/2013, foi expedido Despacho de diligência nº. 3199 (e-fl. 1322), com o seguinte teor:

A fiscalização assinala, em seu relatório às fls. 78/93 dos autos, que a empresa deixou de lançar em títulos próprios de sua contabilidade de forma discriminada as férias sobre as quais incide a contribuição previdenciária, lançando nas contas 3120202002 e 3130201002 – FÉRIAS, valores totalizados englobando montantes que não incidem a contribuição previdenciária (férias vencidas, férias proporcionais e 1/3 férias rescisão), nos meses de 06/2007 e 07/2009.

Diante da citada infração, lavrou o presente AI, fundamentando a aplicação da multa, item 2.2.1 do citado relatório, fl. 90, no art. 283, inciso II, alínea “j”, do Decreto 3.048/99.

Cientificado, pessoalmente, em 22/05/2012, fl. 76, o sujeito passivo insurgiu-se, através de seu representante legal, em 18/06/2012, fls. 1.193/1.221, contra o crédito previdenciário lavrado alegando, dentre outros argumentos, que, quanto ao AI 51.019.9135, **a indicação do dispositivo legal que prevê a multa não tem qualquer relação com a obrigação acessória supostamente descumprida, o item 2.2.1 indica o art. 283, II, “j” do Regulamento da Previdência Social RPS.**

Na ocasião da análise do feito para emissão de voto, verificou-se que o fundamento legal da aplicação da multa citado no item 2.2.1 do Relatório Fiscal não se refere à infração em tela, já que o referido art. 283, inciso II, alínea “j”, do Decreto 3.048/99, trata de não exibição de documentos e livros relacionados com as contribuições sociais, ou apresenta-os sem atender às formalidades legais exigidas, ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira.

Tratando-se de falha sanável, por meio de relatório fiscal complementar, mister seja o auto convertido em diligência, no sentido de que o fisco fundamente a infração adequadamente.

À consideração da Sra. Presidente da 7ª Turma. (grifos acrescidos)

Foi emitido Relatório fiscal às e-fls. 1326/1341, com as correções.

Em 14/03/2014, foi emitido novo Despacho de Diligência nº. 3.300, com o seguinte teor:

A fiscalização assinala, em seu relatório às fls. 78/93 dos autos, que a empresa deixou de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, nos meses de 01/2009 a 12/2009.

Diante da citada infração, lavrou o AI 51.019.9127, fl. 7, fundamentando a aplicação da multa, item 1.2.1 do citado relatório, fl. 89, no art. 283, inciso II, alínea “j”, do Decreto 3.048/99.

Cientificado, pessoalmente, em 22/05/2012, fl. 76, o sujeito passivo insurgiu-se, através de seu representante legal, em 18/06/2012, fls. 1.193/1.221, contra o crédito previdenciário lavrado alegando, dentre outros argumentos, que, quanto ao AI 51.019.9127, a indicação do dispositivo legal que prevê a multa não tem qualquer relação com a obrigação acessória supostamente descumprida, o item 1.2.1 indica o art. 283, II, “j” do Regulamento da Previdência Social RPS.

Na ocasião da análise do feito para emissão de voto, **verificou-se que o fundamento legal da aplicação da multa citado no item 1.2.1 do Relatório Fiscal não se refere à infração em tela, já que o referido art. 283, inciso II, alínea “j”, do Decreto 3.048/99, trata de não exibição de documentos e livros relacionados com as contribuições sociais, ou apresenta-os sem atender às formalidades legais exigidas,**

ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira.

Tratando-se de falha sanável, por meio de relatório fiscal complementar, mister seja o auto convertido em diligência, no sentido de que o fisco fundamente a infração adequadamente.

À consideração da Sra. Presidente da 7ª Turma. (grifos acrescidos)

Foi emitido Relatório fiscal às e-fls. 1355/1370, com as correções.

Cientificado em 14/11/2013 do Despacho de Diligência n.º 3.199, conforme AR à fl. 1.346, o sujeito passivo não se pronunciou e, em relação ao Despacho de Diligência n.º 3.300, cientificado em 30/04/2014, AR fl. 1.372, ratificou os argumentos aduzidos na impugnação.

Como antecipado, a DRJ julgou improcedente a Impugnação, mantendo o lançamento, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS. VALIDADE.

Se os requisitos dispostos na legislação, foram observados pela autoridade fiscal e o lançamento se reveste dos elementos exigidos pelo art. 142, do Código Tributário Nacional, não há que se falar em omissão por parte do Fisco ou nulidade do AI lavrado.

SIMPLES NACIONAL. OPÇÃO. NÃO COMPROVADA.

Uma vez não comprovada a opção pelo Simples Nacional, a empresa submete-se ao recolhimento das contribuições patronais previdenciária e devida a terceiros.

MULTA. AGRAVADA. APLICAÇÃO.

O percentual da multa de ofício será aumentado de metade quando o contribuinte deixar de apresentar os arquivos digitais solicitados pela autoridade lançadora.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A Recorrente foi cientificada do Acórdão no dia 16/10/2014, conforme Termo de Ciência por decurso de prazo (e-fls. 1423). Em 05/11/2014, foi protocolado o Recurso Voluntário (e-fls. 1425/1474), que trouxe os seguintes argumentos, em síntese:

II – DAS AUTUAÇÕES

- O Recorrente apresenta todos os DEBCADs e seus objetos;

III – DEBCAD's LANÇADOS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL (51.019.909-7, 51.019.910-0 e 51.019.911-9)

- Os lançamentos versam sobre contribuições previdenciárias da empresa, dos segurados empregados e destinadas a terceiros e o Fisco partiu da

premissa fática de que os fatos geradores não foram declarados em GFIP porque declarava ser optante do Simples Nacional;

- Posteriormente, o relatório fiscal afirma que o lançamento BC (base de cálculo) considerou as remunerações informadas nas GFIPs, tendo sido realizado porque a informação de que seria optante do SIMPLES teria resultado em recolhimento a menor;
- Tais informações são contraditórias, o que poderia ter sido resolvido se tivesse sido apresentado ao processo a relação com as informações omissas, indicando os segurados empregados e as contribuições que não teriam sido apresentadas em GFIP;
- A falta dessas informações que teriam sido omitidas leva à nulidade do auto de infração, pois impossibilita ao contribuinte a apresentação de sua defesa;
- Contudo, ao analisar os argumentos apresentados a DRJ afirmou que todos os elementos essenciais do autos de infração estaria devidamente comprovados nos autos;
- Alega que a decisão dá a entender que somente foram computados os segurados omitidos em GFIP,
- Ressalta que nos autos não se verifica quais os segurados que foram considerados como remunerados pela empresa e omissos na GFIP e/ou constantes das Folhas de Pagamentos, única forma de se verificar a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual deve ser declarado nulo o lançamento, pois não é possível verificar o parâmetro usado para composição da base de cálculo;
- Cita julgados do CARF sobre obscuridade do lançamento e nulidade do lançamento e doutrina;

III.I.II – DA CONTRADIÇÃO ACERCA DOS FATOS GERADORES. OBSCURIDADE DO LANÇAMENTO.

- Alega que, com a edição da MP n.º. 449/2008, a multa de mora, anteriormente escalonada de 24 a 100%, passou a ser limitada a 20%, de modo que pela regra do art. 106, inciso III, c do CTN, a penalidade deveria ter sido aplicada com base nesse percentual, o que não ocorreu.

III.II – DA INAPLICABILIDADE DA MULTA DE OFÍCIO ÀS CONTRIBUIÇÕES DECLARADAS EM GFIP

- Alega que não houve omissão em GFIP dos fatos geradores das contribuições previdenciárias, porquanto o contribuinte informou naqueles documentos todos os fatos geradores, ainda que tenha indicado erroneamente ser optante do SIMPLES NACIONAL;

- Ainda que a declaração errônea de que era empresa do SIMPLES tenha resultado em pagamento a menor de tributos, não ocorreu omissão em GFIP, na verdade os fatos geradores foram declarados e não pagos, de modo que incabível a multa de 75%, nos termos do art. 35-A da Lei n.º 8.212/91;
- As informações de remuneração dos contribuintes foram todas preenchidas, portanto, se houve a prestação da informação quanto à contribuição da empresa, ainda que não tenha havido o subsequente recolhimento desta última, foram informadas as remunerações em GFIP, de modo que deveria ser imposta a multa conforme o art. 35, caput da Lei n.º 8.212/91;

III.III – DA AGRAVAÇÃO DA MULTA POR NÃO ENTREGA DOS DOCUMENTOS FISCAIS

- A penalidade foi acrescida de 50% pelo não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos ou apresentar arquivos digitais de que tratam a Lei n.º 8.218/1991;
- Por essa razão, foi aplicada multa de 112,5%;
- Ocorre que a não apresentação de informações solicitadas pela fiscalização corresponde, na verdade, ao descumprimento da obrigação acessória contida no art. 32, III da Lei n.º 8.212/1991 e deveria ter sido aplicada multa isolada e não o agravamento da multa de ofício;
- Apresenta trecho do acórdão que manteve a aplicação da multa e reitera a sua defesa no sentido de que sejam aplicadas as multas por descumprimento de obrigação acessórias previstas legalmente e não seja aplicada a multa agravada conforme Lei n.º 9.430/96,

III.IV – DA ADESÃO AO SIMPLES NACIONAL

- Sustenta que foi excluída do SIMPLES NACIONAL por ter extrapolado o limite de faturamento anual, razão pela qual foram lavrados lançamentos materializados em outros processos administrativos;
- Alega ter apresentado defesas contra a sua exclusão, e que os recursos interpostos foram improvidos, sendo que não teria sido realizada a comunicação da decisão do CARF. Portanto, ausente a ciência formal e inequívoca da decisão, despe-se de eficácia a exclusão perseguida, o que leva à desconstituição dos lançamentos;
- Alega que é descabido falar em declaração falsa ou ainda em tributação por sistemática diversa do SIMPLES;
- Ataca a decisão de piso e sustenta que é dever do CARF a análise dos argumentos de prova em contrário à exclusão da recorrente do SIMPLES;

- Pugna pela apreciação dos argumentos relacionados à ausência de eficácia da exclusão do SIMPLES sob pena de cerceamento do direito de defesa;

IV – DEBCAD’S LANÇADOS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (51.019.912-7, 51.019.913-5 E 51.019.914-3)

- **DEBCAD 51.019.912-7:** a fiscalização arrolou os empregados cujas rescisões não teriam sido incluídas nas folhas de pagamento, e em seguida, afirma que a empresa teria deixado de incluir em folha de pagamento todos os segurados empregados a seu serviço (1.1.1.4), uma vez que existiam segurados empregados informados em GFIP retificadas, nas RAIS e na DIRF que não constavam da folha de pagamento;
- A fiscalização não teria deixado claro se a omissão na folha de pagamento que ensejou a autuação seria das verbas pagas em rescisão ou daquelas informadas em GFIP, RAIS e DIRF, o que levaria à nulidade do auto de infração;
- **DEBCAD 51.019.913-5** (Rf, item 2.1.1.1): penalidade imposta em razão de ter deixado de lançar em títulos próprios de sua contabilidade de forma discriminada as férias sobre as quais incide a contribuição previdenciária, de forma separada (férias vencidas, férias proporcionais, 1/3 de férias rescisão);
- Sustenta a que a fiscalização não indicou quais remunerações teriam sido incluídas indevidamente e o acórdão de piso não identificou a base de cálculo da penalidade, de forma que deve ser anulado;
- **DEBCAD 51.019.914-3** (RL itens 3.1.1.2, 3.1.1.3, 3.1.1.4 e 3.1.1.5): a infração seria deixar de apresentar à fiscalização livro ou fichas de registros de empregados no exercício de 2009, mas o relatório fiscal narra fatos que não estariam compreendidos nessa infração;
- Sustenta que o art. 33, §§ 2º e 3º da Lei nº. 8.212/91, que fundamentou a penalidade aplicada não permite alcançar inconsistências eventualmente verificadas nos livros e documentos.

IV – DOS REQUERIMENTOS FINAIS

- A Recorrente requer a anulação dos lançamentos de obrigação principal, em razão de ausência de comprovação da base de cálculo usada, o que levou a cerceamento de direito de defesa;
- Requer a anulação dos lançamentos em razão da obscuridade do relatório das infrações;
- Requer seja acatada a forma de tributação pelo SIMPLES no período, face à ausência de notificação válida e eficaz relativa à exclusão da sistemática;

- Requer a aplicação da multa contida no art. 35, *caput*, da Lei n.º 8.212/1991;
- Afastar o agravamento da multa de 50% da penalidade prevista na Lei n.º 9.430/96, aplicando a penalidade prevista no art. 32, III, da Lei n.º 8.212/1991;
- A anulação dos autos de infração dos processos de penalidades por obrigação acessória.

Em seguida, os autos foram remetidos para este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, Relatora.

1. Admissibilidade

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

2. Preliminar de nulidade

A Recorrente sustenta que o auto de infração seria nulo, por ofensa aos artigos 9º e 10º do Decreto n.º 70.235/72. Afirma que as informações contidas no Relatório Fiscal seriam contraditórias e que teriam sido suprimidas informações vitais para o exercício do direito de defesa, pois as infrações imputadas não teriam sido lastreadas em documentos. E ainda, afirma que não teria sido anexada ao processo a relação das informações omissas, nem a indicação dos segurados empregados e respectivas contribuições que não teriam sido declaradas nas GFIP's.

No que diz respeito à contradição nas informações, alega que os lançamentos foram feitos considerando informações constantes em folhas de pagamento, que não foram informadas em GFIP, e que esta menção *leva o contribuinte à completa incerteza se os valores constantes do discriminativo do débito contempla também valores informados em GFIP*.

Afirma, ainda, que do Relatório Fiscal, não é possível aferir em que documentos a fiscalização se baseou para promover o lançamento, se nas GFIP's apresentadas pela empresa ou se em dados aferidos a partir da fiscalização.

A Delegacia de Julgamento analisou e afastou as alegações de nulidade dos autos de infração, ressaltando os detalhes do Relatório Fiscal, a descrição das condutas e das infrações verificadas. Considerando a previsão regimental (art. 57, § 3, do RICARF) e a minha

concordância com os fundamentos da decisão de piso, adoto-as como razão para decidir. O trecho do voto que aprecia o argumento de nulidade e que adoto é o seguinte:

Os requisitos obrigatórios do Auto de Infração dispostos no art. 10 supramencionado podem ser verificados no Relatório Fiscal, fls. 78/93, na Instrução para o Contribuinte, fls. 33/34, no Discriminativo do Débito, fls. 17/22, 49/50 e 60/65, nos Fundamentos Legais do Débito, fls. 27/28, 55/56 e 70/71, na Descrição Sumária da Infração e Dispositivo Legal Infringido, Dispositivos Legais da Multa Aplicada e Dispositivos Legais da Gradação da Multa, fls. 75, 76 e 77, e nas planilhas discriminando os segurados omitidos em GFIP, fls. 504, 571 e 871/991.

Consoante esclarece o Relatório fiscal, verifica-se em **quais documentos a atuante se baseou para determinar a base de cálculo do lançamento,** vejamos:

- para os levantamentos FP e CS, as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados foram verificadas nas folhas de pagamento, nas competências 01/2009 a 07/2009, 09/2009, 11/2009 e 12/2009, que não foram informadas nas últimas GFIPs enviadas, antes do início da fiscalização;

- no levantamento BC, a empresa informou GFIP, de 01/2009 a 13/2009, como se do Simples Nacional fosse, em consequência, não havia informação nas GFIPs das contribuições devidas da empresa para a Seguridade Social, para o financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa e para outras entidades e fundos (terceiros) incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados. Assim, a autoridade fiscal considerou, como base de cálculo, as remunerações declaradas nas referidas GFIPs, listadas no quadro de fl. 81;

- quanto aos levantamentos GR e GC, a atuante utilizou como base de cálculo os valores das remunerações declarados nas GFIPs retificadas, descritas no quadro de fl. 82, que foram omitidos nas GFIPs retificadoras enviadas antes do início da ação fiscal e omitidas nas folhas de pagamento, referentes aos empregados verificados na RAIS e na DIRF, das competências de 08/2009, 10/2009 e 13/2009.

Logo, a fiscalização apurou as bases de cálculo das contribuições previdenciárias a partir de informações contidas nas GFIPs e nas folhas de pagamento. Além disso, juntou ao processo tabelas citando, nominalmente, os segurados e os valores omitidos nas GFIPs, fls. 504, 571 e 871/991.

Vale salientar que, quanto às GFIPs retificadas, os segurados omitidos na folha de pagamento foram, nominalmente, citados pela própria empresa na mencionada GFIP, na RAIS e na DIRF.

Pelo exposto, não há como prosperar o argumento de que os AIs em vergasta estão desacompanhados de elemento indispensável à perscrutação da procedência da base de cálculo eleita e de que há obscuridade no Relatório Fiscal.

Ora, se os requisitos dispostos nos arts. 9º e 10, do Decreto 70.235/72, foram observados pela autoridade fiscal, rejeita-se a nulidade argüida pela interessada.

Não há, portanto, que se falar em vício material do lançamento ou preterição do direito de defesa do atuado que exija a decretação de nulidade dos AI lavrados. (grifos acrescidos)

Contudo, em seu Recurso Voluntário, a Recorrente insiste em afirmar que:

No caso dos autos, reforça-se não se verifica quais os segurados que foram considerados como remunerados pela empresa e omissos na GFIP e/ou constantes das Folhas de Pagamentos, única forma de se verificar a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária.

Em outras palavras, não é possível identificar cada um dos fatos geradores e bases de cálculo individualizadas que integram o débito lançado. (e-fls. 1432)

O relatório fiscal detalha todo o contexto da fiscalização, explica pormenorizadamente os lançamentos de obrigações principais e acessórias e justifica, motivadamente, cada um deles, indicando seus fundamentos de fato e de direito. Os relatórios complementares regularizaram a fundamentação legal das penalidades aplicadas pelo descumprimento de obrigação acessórias. As listas de funcionários e rescisões que deixaram de integrar as informações fiscais estão devidamente elencadas no Relatório Fiscal e anexos, bem como a descrição de como a fiscalização chegou a todos os lançamentos. Há ainda, no relatório fiscal, a menção a todos documentos analisados pela fiscalização.

No que diz respeito aos Autos de Infração de obrigação acessórias, mais especificamente os DEBCAD's 51.019.912-7 e 51.019.913-5, o recurso alega que também seriam nulos, pelas seguintes razões:

- **51.019.912-7:** a fiscalização não deixa claro se a omissão na folha de pagamento que ensejou a autuação seria das verbas pagas em rescisão de contrato de trabalho ou daquelas informadas em GFIP, RAIS e DIRF.
- **51.019.913-5:** a fiscalização não deixa claro quais valores teria deixado de informar em documentos contábeis.

Também nesse ponto, verifico que a Delegacia de Julgamento analisou e afastou tais argumentos. Considerando a previsão regimental (art. 57, § 3, do RICARF) e a minha concordância com os fundamentos da decisão de piso, adoto-as como razão para decidir. O trecho do voto que aprecia o argumento de nulidade e que adoto é o seguinte:

Quanto ao AI 51.019.912-7, aduz a impugnante que o Relatório Fiscal não deixa claro se a omissão na folha de pagamento que ensejou a autuação seria das verbas pagas em rescisão de contrato de trabalho ou daquelas informadas em GFIP, RAIS e DIRF. Além de não ter identificado quais segurados foram omitidos e ter indicado o art. 283, II, "j", do Regulamento da Previdência Social, que não tem relação com a suposta infração cometida.

Ao contrario do que afirma a impugnante, o relato fiscal, fls. 87/89, destaca que o AI em questão foi lançado em razão de a empresa ter deixado de incluir nas folhas de pagamento:

- os valores de rescisão de contrato de trabalho dos segurados, citados nominalmente à fl. 88/89; e

- os segurados a seu serviço, verificados na RAIS e DIRF que foram citados nas GFIPs retificadas, mas omitidos nas últimas GFIPs enviadas aos bancos de dados da RFB, nominalmente citados nas tabelas às fls. 871/991.

Quanto ao fundamento legal, o AI foi convertido em diligência e o Fisco emitiu Relatório Fiscal complementar fundamentando a aplicação da multa no art. 283, inciso I, alínea "a", do Decreto 3.048/99. Ademais, os fundamentos corretos constam na folha de rosto do AI, fl. 75. Cientificado do mencionado Relatório complementar, o sujeito passivo ratificou os argumentos trazidos na impugnação anteriormente apresentada, aceitando, tacitamente, os termos do mencionado Relatório.

Em relação ao AI 51.019.913-5, a impugnante afirma que o Relatório Fiscal não indica quais remunerações teriam sido incluídas indevidamente na conta contábil – FÉRIAS e que a indicação do dispositivo legal da multa não tem qualquer relação com a obrigação acessória supostamente descumprida. O item 2.2.1 indica o art. 283, II, “j” do RPS.

O Relatório Fiscal informa que a empresa deixou de lançar de forma discriminada as férias sobre as quais incide a contribuição previdenciária, lançando nas contas contábeis 3120202002 e 3130201002 – FÉRIAS valores totalizados relativos a férias vencidas, férias proporcionais e 1/3 férias rescisão, nos meses de 06/2007 e 07/2009. Mencionados valores, por serem pagos pela empresa aos seus segurados, podem ser verificados nos documentos confeccionados e em poder da própria impugnante, como os recibos de férias, folhas de pagamento, etc.

Quanto ao fundamento legal, o auto foi convertido em diligência e o Fisco emitiu Relatório Fiscal complementar fundamentando a aplicação da multa no art. 283, inciso II, alínea “a”, do Decreto 3.048/99. Ademais, os fundamentos corretos constam na folha de rosto do AI, fl. 76. Cientificado do mencionado Relatório complementar, o sujeito passivo não aditou a impugnação, aceitando, tacitamente, os termos do mencionado Relatório.

Como se viu, o Relatório fiscal traz as informações completas sobre o cálculo dos lançamentos realizados, tendo especificado que as multas em razão do descumprimento de obrigações acessórias foram impostas em razão de a empresa ter deixado de incluir nas folhas de pagamento:

- os valores de rescisão de contrato de trabalho dos segurados, citados nominalmente à fl. 88/89; e

- os segurados a seu serviço, verificados na RAIS e DIRF que foram citados nas GFIPs retificadas, mas omitidos nas últimas GFIPs enviadas aos bancos de dados da RFB, nominalmente citados nas tabelas às fls. 871/991.

No que diz respeito ao AI 51.019.913-5, também não há que se falar em nulidade, pois o Relatório Fiscal esclarece que a empresa deixou de lançar de forma discriminada as férias sobre as quais incide a contribuição previdenciária, lançando nas contas contábeis 3120202002 e 3130201002 – FÉRIAS **valores totalizados relativos a férias vencidas, férias proporcionais e 1/3 férias rescisão, nos meses de 06/2007 e 07/2009.**

Tratam-se, portanto, de argumentos reiterados pela recorrente em seu recurso sem qualquer fundamento.

Portanto, entendo que não assiste razão à Recorrente quanto aos questionamentos de que os lançamentos seriam nulos. Ao contrário do que alega, os lançamentos foram constituídos conforme determina o CTN, art. 142, e com os artigos 9º e 10º do Decreto nº. 70.235/72. Foram garantidos à recorrente o direito ao contraditório e à ampla defesa.

No caso, entendo inexistentes qualquer das hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto 70.235/72.

3. Mérito

Em síntese, seus argumentos de mérito são os seguintes:

- a) **Inaplicabilidade da multa de ofício às contribuições declaradas em GFIP:** sustenta que as informações teriam sido prestadas à fiscalização;
- b) **Inaplicabilidade do agravamento da multa de ofício:** sustenta que ao invés de ter sido agravada a multa de ofício em 50%, deveria ter sido imposta multa por descumprimento de obrigação acessória, específica para a infração, nos termos dos artigos 92 e 102 da Lei n.º. 8.212/1991;
- c) **Da adesão ao Simples Nacional:** sustenta que ainda questiona a sua exclusão do Simples Nacional, de modo que deveria ser tributada em conformidade com aquele regime. Ademais, alega que o acórdão de piso não teria analisado as causas que levaram à exclusão do Simples, de modo que restou violado o princípio da verdade material;
- d) **Debcad n.º. 51.019.914-3:** alega que a penalidade aplicada não abarca a conduta indicada no relatório fiscal.

A recorrente não apresenta documentos para questionar os lançamentos referentes às obrigações principais e acessórias realizadas. As alegações citadas serão analisadas a seguir:

A) Da multa de ofício aplicada de forma agravada

Conforme descrito, foi aplicada a multa de 75%, nos termos do art. 35-A, da Lei 8.212/91, que determina a aplicação do disposto no art. 44, da Lei 9.430/96, agravada em 50%, conforme inciso II do § 2º, do mencionado art. 44, diante do não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, da intimação para apresentar arquivos digitais.

De acordo com a MP 449/2008, convertida na Lei n.º. 11.941/2009, foram incluídas novas previsões de penalidades na legislação previdenciária. No caso de lançamento de ofício, passou a ser devida a multa de 75%, conforme art. 35-A, da Lei 8.212/91 que remete ao art. 44 da Lei n.º. 9.430/94.

No presente caso, não restam dúvidas de que se tratou de lançamento de ofício, razão pela qual, cabível a multa de 75%.

O agravamento em 50% se deu em razão do não atendimento à intimação, para apresentar arquivos digitais, nos termos do dispositivo:

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

(...)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

Conforme descrito no Relatório fiscal, a empresa foi intimada pelo Termo de Intimação Fiscal – TIF n.º. 001 a apresentar à fiscalização as informações em meio digital com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivos Digitais da SRP. Contudo, as informações contábeis em meio digital do período de 01/2009 a 12/2009 não foram apresentadas.

Apesar do não atendimento da intimação e falta de entrega das informações contábeis em meio digital, a fiscalização não foi comprometida, de modo que entendo incabível o agravamento da multa. Para tanto, socorro-me aos escólios do Conselheiro Rayd Santana Ferreira, no Acórdão n.º. 2401-006.912:

MULTA AGRAVADA

Por derradeiro, insurge-se quanto à aplicação da multa de ofício agravada alegando que, os únicos documentos que não forneceu à Fiscalização, foram os relativos à contabilidade, no entanto, tais documentos não foram essenciais para a apuração e lançamento do crédito objeto deste processo administrativo.

Como o procedimento fiscalizatório objetivava o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas às Contribuições Previdenciárias, entende que não seria necessária a análise da contabilidade, tanto que o lançamento se respaldou na utilização dos arquivos digitais da RFB (referentes às GFIP apresentadas) e nas declarações constantes das folhas de pagamento, como informado pelo Auditor Notificante no subitem 3.3, do Relatório Fiscal.

Conclui que inexistiu óbice à fiscalização por parte da contribuinte, uma vez que os documentos solicitados e não entregues em nada atrapalharam o trabalho do Auditor fiscal, devendo o agravamento da multa de ofício ser afastada.

Pois bem, o recurso deve ser provido neste particular, pois não há demonstração de que a recorrente, deliberadamente, tenha agido para acarretar prejuízo ao procedimento fiscal. Pelo contrário, a contribuinte apresentou todos os documentos solicitados pela auditoria fiscal, mesmo no curto prazo concedido, falhando apenas em relação aos arquivos digitais relacionados a sua contabilidade.

Ademais, a fiscalização não ficou impossibilitada de lavrar os autos de infração, tanto que o lançamento se respaldou na utilização dos arquivos digitais da RFB (referentes às GFIP apresentadas) e nas declarações constantes das folhas de pagamento (apresentadas pela contribuinte) de tal forma que são aplicáveis os seguintes precedentes deste Conselho:

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Para a imputação da penalidade agravada é necessário que a Contribuinte ao **não responder às intimações da autoridade fiscal no prazo por esta assinalado o faça de forma intencional e que acarrete prejuízo ao procedimento fiscal, obstaculizando a lavratura do auto de infração**, o que não ocorreu no presente caso. (CSRF, Acórdão 9303-007.853, de 22/01/2019)

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. MULTA AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE.

O agravamento da multa de ofício, em razão do não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos acerca da comprovação da origem dos depósitos, não se aplica aos casos em que a omissão do contribuinte já tenha consequências específicas previstas na legislação regente da matéria. (CSRF, Acórdão 9202-007.654, de 26/02/2019)

MULTA. AGRAVAMENTO DA PENALIDADE.

Somente nos casos dispostos no Art. 44 da Lei 9.430/1996 é que a legislação determina o agravamento da multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O LANÇAMENTO. DESCABIMENTO. **Deve-se desagregar a multa de ofício, pois o Fisco já detinha informações suficientes para concretizar a autuação.** Assim, o não atendimento às intimações da fiscalização não obstou a lavratura do auto de infração, não criando qualquer prejuízo para o procedimento fiscal. Recurso Especial do Procurador Negado.

(CSRF, Acórdão 9202- 001.949, julgado em 15/02/2012)

Neste diapasão, a partir da análise do Termo de Intimação de Documentos, dos documentos entregues pela contribuinte e da motivação do lançamento, o caso em análise, não configura caso passível de agravamento da multa. (sem grifos no original)

No mesmo sentido vale mencionar os seguintes julgados do CARF:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A ausência de individualização dos segurados empregados em nada prejudica o lançamento que indicou o fato gerador e a metodologia utilizada para apuração das diferenças lançadas a partir do confronto entre as folhas de pagamento e as GFIPs de que dispunha o recorrente.

CRÉDITOS. APROVEITAMENTO.

Os créditos oriundos de pagamentos efetuados por meio de GPS anteriores ao procedimento fiscal e retenções sofridas pela empresa podem ser aproveitados em favor da mesma.

MULTA AGRAVADA. NÃO CABIMENTO.

A aplicação do agravamento da multa, nos termos do artigo 44, § 2º, da Lei 9.430/96, deve ocorrer **apenas quando a falta de cumprimento das intimações pelo sujeito passivo impossibilite, total ou parcialmente, o trabalho fiscal, o que não restou configurado.** (2ª Seção/ 4ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária, Relator Conselheiro Gregório Rechmann Júnior, Acórdão nº. 2402-010.514, de 06/10/2021)

(...) MULTA AGRAVADA. FALTA DE ESCLARECIMENTOS. NÃO CABIMENTO.

A multa de ofício agravada deve ser afastada nas hipóteses em que a autoridade fiscal já detém de informações suficientes para concretizar a autuação, de modo que o não atendimento a uma das intimações fiscais não obsta a lavratura do auto de infração e, portanto, não ensejando qualquer prejuízo à realização e continuação do procedimento fiscal que precede a lavratura do auto de infração, não justifica o agravamento da penalidade. (...)

(Acórdão 2201-008.534, Relator Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, publicado em 10/05/2021)

(...)MULTA AGRAVADA. NÃO CABIMENTO.

A aplicação do agravamento da multa, nos termos do artigo 44, § 2º, da Lei 9.430/96, deve ocorrer apenas quando a falta de cumprimento das intimações pelo sujeito passivo

impossibilite, total ou parcialmente, o trabalho fiscal, o que não restou configurado.

(Acórdão 2402-011.470, Relatora Conselheira Ana Cláudia Borges de Oliveira, sessão de 13/06/2023)

Diante do exposto, nesse ponto, voto pelo provimento do recurso voluntário para excluir a multa agravada.

B) Do Simples Nacional

A Recorrente deixou de recolher as contribuições previdenciárias devidas, em razão de ter declarado que era optante ao Simples Nacional, o que não era verdade, conforme constatado pela fiscalização e reconhecido pela própria empresa. Contudo, alega que foi excluída da sistemática pelo Fisco Federal, em razão da acusação de ter extrapolado o limite de faturamento anual, e que teria apresentado defesas contra tal exclusão.

A recorrente sustenta que não recebeu intimação dos recursos apresentados sobre a exclusão do Simples Nacional, e que não poderia ser autuada sem que fossem analisadas as causas de exclusão da sistemática.

A decisão de piso analisou a questão devidamente, veja-se:

DO SIMPLES NACIONAL

A impugnante declarou as GFIPs, do ano de 2009, como se fosse optante pelo Simples, preenchendo o campo destinado para esse fim com o código “2 - optante”, informando apenas as contribuições descontadas dos segurados.

Neste sentido, a análise no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB (<http://www8.receita.fazenda.gov.br/SIMPLESNACIONAL/aplicacoes.aspx?id=21>) além de confirmar que a empresa não é optante, também informa que não houve opções em períodos anteriores pelo Simples Nacional.

A empresa é obrigada, conforme disposto no inciso IV do art. 32 da Lei 8.212/91, a declarar à RFB, na forma, prazo e condições estabelecidos por esse órgão, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse da RFB. Logo, a impugnante deveria informar as GFIPs como não optante pelo Simples Nacional e, em consequência, declarar e recolher as contribuições previdenciárias patronais como as demais pessoas jurídicas que não possuem essa benesse. Ao informar opção pelo Simples, o sistema não calcula a contribuição patronal devida pela empresa à Previdência Social.

À luz do disposto no parágrafo único do art. 142, do Código Tributário Nacional, por ser a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, coube a autoridade fiscal lançar de ofício o crédito previdenciário em epígrafe. A Administração Fazendária é compelida a executar as normas, enquanto integrantes do ordenamento jurídico pátrio.

Quanto ao pedido para que seja acatado o enquadramento no Simples Nacional, o reconhecimento pretendido pela impugnante deve ser suscitado nos autos do processo que trata essa matéria. Descabido, portanto, trazer a lume no processo em epígrafe matéria em dissonância com os autos de contribuições previdenciárias lavrados. Motivo pelo qual a referida matéria não será debatida.

Cabe ressaltar que, em consulta aos sistemas informatizados da RFB, até proferido este voto, a empresa continua como não optante pelo Simples Nacional no ano de 2009.

Mesmo que os referidos processos ainda estivessem em tramitação, é necessária a constituição do auto de infração para apurar a exigência de tributos devidos em razão de exclusão da empresa do regime do Simples, sendo que tais processos devem tramitar em separado, sem a necessidade de suspensão, uma vez que o crédito ainda está sendo formalmente constituído. Apenas no caso de o processo relativo ao crédito se finalizado antes do processo que questiona a exclusão é que será suspenso conforme análise da autoridade lançadora e das normas tributárias vigentes.

O lançamento dos créditos antes da decisão final do processo que questiona a exclusão tem o objetivo de evitar a decadência. Ademais, nos termos da 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*”.

De acordo com a legislação do Simples, o efeito imediato da exclusão do regime é a tributação pelas regras aplicáveis às empresas em geral. A decisão que exclui a empresa do Programa Simples tem natureza meramente declaratória, apenas formalizando um fato que já ocorreu.

Diante do exposto, entendo que não há reparos a fazer na decisão de piso.

C) Do Debcad nº. 51.019.914-3 (CFL 38)

Por fim, no que diz respeito ao AI Debcad nº. 51.019.914-3, viu-se que foi lavrado em razão da recorrente deixar de exibir livro relacionado com as contribuições sociais (Fichas de registro de empregados do exercício de 2009, e exibir livro que não atende às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita informação verdadeira.

Tais infrações ofendem o disposto nos §§2º e 3º do art. 33 da Lei nº. 8.212/91.

Verbis:

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da

penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.
pela Lei nº 11.941, de 2009).

(Redação dada

A decisão de piso analisou devidamente os argumentos da recorrente que foram reiterados no recurso voluntário. Considerando a previsão regimental (art. 57, § 3, do RICARF) e a minha concordância com os fundamentos da decisão de piso, adoto-as como razão para decidir. O trecho do voto que aprecia o argumento e que adoto é o seguinte:

Relativamente ao AI 51.019.914-3, afirma a impugnante que o mesmo foi lavrado porque o contribuinte teria deixado de apresentar à fiscalização o Livro ou Fichas de Registro de Empregados no exercício de 2009. Mas, que nos itens 3.1.1.2, 3.1.1.3, 3.1.1.4 e 3.1.1.5 foram narradas outras condutas que não teriam relação com o descumprimento da obrigação acessória em comento.

A infração cometida se refere à empresa:

- a) deixar de exibir livro relacionado com as contribuições sociais;
- b) exibir livro que não atende às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita informação verdadeira.

Nesse sentido, o Relatório Fiscal deixou claro que:

- quanto à acima citada letra “a”: o sujeito passivo não apresentou à fiscalização Livro ou Fichas de Registro de Empregados do exercício de 2009; e

- em relação à letra “b”: a empresa lançou a menor, na contabilidade, os valores descontados dos segurados empregados constantes nas rubricas INSS a Recolher (3.1.1.2) e Férias (3.1.1.3); não lançou a totalidade dos fatos geradores de contribuições previdenciárias (3.1.1.4) e verificou que as despesas/custos com mão de obra escriturados no Livro Diário nº 1, em 10/12/12, não representam a totalidade dos valores pagos ou creditados aos segurados empregados, consoante constatou através de informações coletadas em GFIP, DIRF e RAIS.

A autuante apresentou em planilhas, fls. 90/91, do Relatório Fiscal o detalhamento das informações diversas da realidade e omitidas, verificadas na folha de pagamento, GFIPs, DIRF e RAIS em comparação com a contabilidade.

Assim, constata-se que o queixume da impugnante em relação às informações fornecidas no relato fiscal não procede.

Diante do exposto, não vejo reparos a fazer na decisão de piso, nesse ponto.

4. Conclusão

Diante do exposto, CONHEÇO o Recurso Voluntário para REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE e no mérito, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO tão-somente para excluir a multa agravada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa

Fl. 22 do Acórdão n.º 2401-011.381 - 2ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10480.726131/2012-61