



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

**Processo n°** 10530.725924/2010-68  
**Recurso n°** Voluntário  
**Resolução n°** **2201-000.250 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 04 de abril de 2017  
**Assunto** CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA  
**Recorrente** RIBEIRO, OLIVEIRA & CIA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para que o presente processo fique sobrestado nesta Câmara, até que seja proferida decisão nos autos do Processo n.º 10530.725.908/2010-75.

*Assinado digitalmente.*

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

*Assinado digitalmente.*

ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ - Relatora.

EDITADO EM: 17/05/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo e Daniel Melo Mendes Bezerra. Ausente justificadamente o Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro.

### **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

*Os créditos previdenciários constituídos foram distribuídos em diferentes documentos DEBCAD, incluídos no presente processo, em atendimento às normas da Receita Federal do Brasil, provenientes de créditos previdenciários decorrentes da classificação informada pelo contribuinte como optante pelo SIMPLES até 06/2007 e optante pelo SIMPLES NACIONAL a partir de 07/2007, quando o contribuinte não atendia aos pré-requisitos para opção, conforme Representação Fiscal para Exclusão do Simples/Simples Nacional, no Processo Administrativo n.º 10530.725.908/201075, motivadora dos Atos Declaratórios Executivos n.º 6 e 7 de 16/03/2011 com efeitos a partir de 11/02/2005 (da constituição da empresa) e 01/07/2007 (da adesão ao SIMPLES NACIONAL).*

*O contribuinte não fazia jus ao tratamento diferenciado para recolhimento de contribuições previdenciárias a cargo da empresa (cota patronal), devendo todas as contribuições previdenciárias como empresa não optante pelo SIMPLES/SIMPLES NACIONAL. Baseado nas informações disponíveis nas declarações enviadas pela GFIP e GPS encaminhadas pelo contribuinte e/ou disponíveis na base de dados dos sistemas previdenciários da Receita Federal do Brasil, foram constituídos levantamentos que originaram os Autos de Infração de Obrigação Principal (AIOP) listados a seguir.*

*AIOP relativo à contribuição PATRONAL DEBCAD 37.320.0722 - lançamento para a Receita Federal do Brasil dos seguintes créditos previdenciários: 20% (vinte por cento) relativo a contribuição patronal calculado sobre as remunerações de segurados empregados e contribuintes individuais; 1% (um por cento) em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho GILRAT; e DAL Diferença de acréscimos legais.*

*AIOP relativo à contribuição destinada a outras entidades e fundos (terceiros) DEBCAD 37.320.0749 - lançamento para a Receita Federal do Brasil dos créditos previdenciários referentes a 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para contribuições previdenciárias arrecadadas pela Receita Federal do Brasil destinada a outras entidades e fundos (terceiros).*

*Durante este procedimento fiscal foram analisadas as informações disponíveis na base de dados GFIPWEB para o contribuinte. Com base nesses dados foram levantadas as remunerações pagas a segurados empregados e segurados contribuintes individuais, as contribuições a cargo destes segurados e as deduções dos benefícios de salário-família e salário-maternidade lançadas, foram, por último, aproveitados os recolhimentos efetuados pelo contribuinte através de GPS. Assim, foram gerados os LEVANTAMENTOS identificados a seguir:*

*DE DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/ SIMPLES NACIONAL Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES / SIMPLES NACIONAL, até a competência 11/2008, exceto as competências citadas no subitem seguinte, para*

*contemplar as ocorrências em que a multa aplicável mais favorável foi a anterior a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DE1 DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/SIMPLES NACIONAL - Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES / SIMPLES NACIONAL, considerando as competências 03/2007, 08/2007, 10/2007, 05/2008 e 07/2008, para contemplar as ocorrências em que a multa aplicável mais favorável foi a posterior a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DE2 DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/SIMPLES NACIONAL - Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES/SIMPLES NACIONAL, considerando as competências 12/2008 e 13/2008, para contemplar as ocorrências posteriores a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DAL DIFERENÇA DE ACRÉSCIMOS LEGAIS Diferenças de acréscimos legais apurados nos pagamentos efetuados pelo contribuinte fora do prazo.*

*Os créditos previdenciários constituídos neste processo, estão discriminados por estabelecimentos, levantamentos e períodos, relacionados no relatório Discriminativo do Débito DD, entregue ao contribuinte.*

*Foi lavrado também Auto de Infração de Obrigação Acessória (AIOA) CFL 68 DEBCAD - 37.320.0730.*

*O contribuinte identificou em GFIP opção pelo SIMPLES/SIMPLES NACIONAL conforme coluna SIMPLES no ANEXO "RESUMO Informação opção pelo SIMPLES/deduções informadas", deixando de computar as contribuições patronais devidas, reduzindo significativamente o valor das contribuições previdenciárias devidas, sujeitando-se a multa específica do CFL Código de Fundamentação Legal 68. Entretanto, apenas nas competências 01 e 02/2007, 04 a 07/2007, 09/2007, 11/2007 a 04/2008, 06/2008, 08 a 11/2008, esta multa manteve-se como mais benéfica em virtude do advindo da MP 449/2008 com a posterior conversão na Lei n.º 11.941/09; O valor da multa de 100% do valor da contribuição previdenciária não declarada, respeitado o limite máximo, por competência, totalizada em R\$144.739,15 conforme ANEXO.*

*O sujeito passivo foi cientificado deste lançamento, por via postal, em 10/08/2011, conforme Aviso de Recebimento à fl. 549. Em 05/08/2011, apresenta impugnação (fls. 143/171) alegando, em síntese, o que se relata a seguir.*

*Com efeito, a empresa Ribeiro, em verdade, se constitui em uma entidade administrativa, laboral e patrimonial autônoma, sob o controle de fato da sua sócia, descabendo imputar-lhe a hipótese excludente prevista no inciso IV, do artigo 29, da Lei Complementar 123 de 2006.*

*Dessa forma, demonstrada a insubsistência e improcedência do Ato Declaratório de Exclusão DRF/FSA nº 06 e 07 na manifestação administrativa já apresentada, não poderá prosperar a exclusão do Simples/Simples Nacional, pelo fundamento jurídico de interposição de pessoas, (inciso IV, do art 29, da Lei Complementar 123 de 2006), razão pela qual será integralmente acatada a manifestação de inconformidade apresentada, para o fim de ser mantida no regime de tributação.*

*Nessa esteira, na pendência da discussão administrativa do ato de exclusão do SIMPLES/SIMPLES NACIONAL, perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento, não poderia o fisco autuar e exigir o pagamento das contribuições mencionadas no corpo dessa peça defensiva, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa que se aplicam à esfera administrativa e que, no caso em análise, a legislação ordinária especificamente observado quando esta estrutura um procedimento administrativo, a ser observado previamente à exclusão.*

*O recurso administrativo (Manifestação de inconformidade), todavia, pendente de julgamento, suspende a exigibilidade do crédito tributário e, reflexamente, as obrigações acessórias, nos termos do art. 151, III, do CTN, constituindo justa causa à expedição da CPDEN.*

*Não resta sombra de dúvida de que o ora ato administrativo de lançamento vinculado em apreço está eivado de vício por falta de validade do ato administrativo de exclusão do regime do Simples/Simples Nacional, devendo o mesmo ser desconstituído através da sanção de nulidade.*

*Nesse passo, o efeito retroativo, está garantido pelo Código Tributário Nacional (CTN), que garante aos contribuintes a aplicação da penalidade mais benéfica, com efeitos para os débitos passados, desde que não tenham sido definitivamente julgados.*

*No caso, portanto, tem a impugnante direito à redução da multa para o percentual de 20% previsto no artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96, com base no artigo 106, inciso II, letra "c", do CTN.*

*O Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar em Tribunal Pleno o Recurso Extraordinário nº 150.7641 (PernambucoJ 02.04.93Ementário nº 169808), declarou a inconstitucionalidade do art 9º, da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, de forma integral, fulminando, assim, as contribuições previstas na legislação em vigor incidentes sobre a folha de salários (dentre elas está incluída a Contribuição ao INCRA).*

*Com fundamento em todos argumentos e fundamentos jurídicos aduzidos, conclui-se não ser devida a contribuição ao INCRA (alíquota de 0,2%), pelo ora prestadora de ensino, por ser empresa urbana.*

*Por tal elucidação, verifica-se que para apuração do valor total da multa de mora foi aplicado o percentual de 24%, com base no art. 35, da Lei nº 8.212/91, na sua redação à época do fato gerador.*

*Ocorre que o artigo 35, da Lei 8.212/91, alterado pela Lei 11.941/09, determinou uma nova sistemática de cálculo, as contribuições serão acrescidas de multa de mora calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso, limitado a 20%, nesses termos surge multa no valor total de R\$ 8.237,76.*

*Por tal comparativo, tem a impugnante direito à redução da multa para o percentual de 20% previsto no artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96, com base no artigo 106, inciso II, letra "c", do CTN. Insta salientar que no período do fato gerador, não havia previsão na legislação previdenciária, de multa de ofício de 75% a ser aplicada em descumprimento de contribuições previdenciárias.*

*Nesse toar, explicita-se que tendo em vista o regime simplificado de tributação em referência, a empresa impugnante cumpriu com todas as obrigações acessórias, inclusive relativa a apresentação de GFIP (documentos anexados), conforme normas ventiladas na legislação do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES e do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES NACIONAL.*

*Nessa seara, insta registrar que na época do fato gerador da exação em tela, vigorava, do período de 01/2007 a 04/2007 o valor mínimo R\$ 1.156,83, conforme Portaria MPS/MF nº 119, 18/04/2006, do período 05/2007 a 04/2008, valor mínimo R\$ 1.195,13, Portaria MPS/MF nº142, 11/04/07 e do período 05/2008 a 13/2008 valor mínimo R\$ 1.254,89, Portaria MPS/MF nº77, 11/03/2008.*

*Dessa feita, as alterações da Lei 11.941/2009 por serem mais benéficas aos contribuintes, retroagem para alcançarem atos praticados antes de sua vigência, conforme previsto no artigo 106, c do Código Tributário Nacional.*

*Pelo exposto, da simples exegese dos preceitos em questão chega-se à inarredável conclusão de que, sobrevivendo lei reduzindo a multa no momento da lavratura do auto de infração, impõe-se a aplicação retroativa da legislação que beneficia o contribuinte, no caso a aplicação do inciso I, Art. 32A da Lei 11.941/09, determinando a multa ao patamar de R\$ 5.080,00 (Cinco mil reais e oitenta centavos).*

*Requer que seja deduzido do crédito tributário apurado no ora auto de infração, as parcelas pagas pelo Impugnante no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES e no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES NACIONAL.*

*Haja vista todo o exposto, não pode prosperar o auto de infração impugnado, razão pela qual espera ver integralmente acatada a*

*presente impugnação, para o fim de ser anulado o lançamento da contribuição previdenciária patronal - DEBCAD 37.320.0722, contribuição previdenciária terceiros DEBCAD - 37.320.0749 e da multa por descumprimento de obrigação acessória - DEBCAD 37.320.0730.*

*Nesse toar, caso não seja acatado a nulidade do auto de infração, requer que seja aplicado as considerações expostas em face da alíquota e das penalidades aplicadas a título de multa de mora, multa de ofício e multa por descumprimento de obrigação acessória, em face das mudanças trazidas pela Lei 11.941/2009.*

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador-BA julgou improcedente a impugnação, restando mantida a notificação de lançamento, conforme a seguinte ementa:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008 CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.*

*São devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestam serviços à empresa.*

*SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO.*

*Contribuição destinadas ao custeio dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT).*

*TERCEIROS.*

*Compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil a arrecadação e fiscalização das contribuições devidas a terceiros, conforme art. 3º, da Lei n.º 11.457/2007.*

*ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração: 01/01/2007 a 30/11/2008 AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*

*Constitui infração apresentar a GFIP com omissões de fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.*

*MULTA.*

*Na lavratura de Auto de Infração após a edição da MP nº 449/2008, referente a infrações ocorridas até 03/12/2008, em respeito ao art. 106, inciso II, "c", do CTN, deve ser confrontado o valor da multa, calculado na sistemática antiga, em vigor à época da infração, com o valor da penalidade calculado na forma estabelecida pela MP nº 449/2008, aplicando-se a multa menos gravosa.*

*Deve ser retificada a multa calculada no AI com CFL 68, quando o valor total da contribuição previdenciária não declarada for inferior ao valor do limite mensal e tenha sido considerado para o cálculo da multa o valor do limite mensal.*

*Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido*

Posteriormente, dentro do lapso temporal legal, foi interposto recurso voluntário, no qual a contribuinte reiterou, em síntese, os argumentos dispostos em sede de impugnação.

É o relatório.

**Voto**

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e com condições de admissibilidade.

Conforme relatado, durante o procedimento de fiscalização, foram constituídos levantamentos a seguir:

*DE DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/ SIMPLES NACIONAL Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES / SIMPLES NACIONAL, até a competência 11/2008, exceto as competências citadas no subitem seguinte, para contemplar as ocorrências em que a multa aplicável mais favorável foi a anterior a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DE1 DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/ SIMPLES NACIONAL - Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES / SIMPLES NACIONAL, considerando as competências 03/2007, 08/2007, 10/2007, 05/2008 e 07/2008, para contemplar as ocorrências em que a multa aplicável mais favorável foi a posterior a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DE2 DESCARACTERIZAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES/ SIMPLES NACIONAL - Remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, consideradas para apuração das contribuições patronais devidas pelo contribuinte, contribuições estas não consideradas em GFIP por ter o contribuinte informado ser OPTANTE PELO SIMPLES/SIMPLES NACIONAL, considerando as competências 12/2008 e 13/2008, para contemplar as ocorrências posteriores a vigência da MP 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.491/09.*

*DAL DIFERENÇA DE ACRÉSCIMOS LEGAIS Diferenças de acréscimos legais apurados nos pagamentos efetuados pelo contribuinte fora do prazo.*

Processo nº 10530.725924/2010-68  
Resolução nº **2201-000.250**

**S2-C2T1**  
Fl. 9

---

*Os créditos previdenciários constituídos neste processo, estão discriminados por estabelecimentos, levantamentos e períodos, relacionados no relatório Discriminativo do Débito DD, entregue ao contribuinte.*

*Foi lavrado também Auto de Infração de Obrigação Acessória (AIOA) CFL 68 DEBCAD - 37.320.0730.*

*Consoante o Relatório Fiscal, fls. 3 a 9, o presente lançamento resulta da exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES).*

Mostra-se incontroversa a pendência de decisão final acerca da exclusão da recorrente do SIMPLES.

Em consulta ao processo n.º 10530.725.908/201075, no sistema Comprot -- Comunicação e Protocolo, observa-se que ainda não há decisão final acerca da exclusão do Simples, pois o processo encontra-se "em andamento".

Portanto, considerando que o lançamento em análise depende do desfecho do processo mencionado, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que o presente processo fique sobrestado, até que seja proferida decisão dessa mesma instância nos autos do Processo n.º 10530.725.908/201075, devendo os autos retornarem ao colegiado, quando da juntada da decisão sobre o Simples.

*Assinado digitalmente.*

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora