Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10670.005152/2008-25

Processo nº	10670.005152/2008-25
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**2201-009.577 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	13 de setembro de 2022
Recorrente	FRIGONILDO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA -EPP
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/06/2003 a 31/12/2004

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.
Sujeitam-se ao regime referido no art. 173 do CTN os procedimentos administrativos de constituição de créditos tributários decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias, uma vez que tais créditos tributários decorrem sempre de lançamento de ofício.

MULTAS PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA GFIP. EXCLUSÃO DO SIMPLES. POSSIBILIDADE.
Constitui infração a empresa deixar de informar na GFIP todos os fatos geradores de contribuição previdenciária (CFL 68). Referida infração é mensal e corresponde a cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada ao valor legalmente previsto em função do número de segurados em cada competência. A conduta de se declarar optante pelo SIMPLES, por ser uma informação que altera o valor das contribuições efetivamente devidas, implica na omissão do tributo sendo, portanto, punível pela CFL 68.

MULTAS PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA GFIP. REFLEXOS DO PROCESSO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.
Deve ser excluída da base de cálculo da multa a parcela da contribuição previdenciária (obrigação principal) cuja cobrança foi julgada improcedente em processo administrativo específico.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.
De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.
De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar a aplicação ao presente, no que couber, dos reflexos das decisões proferidas nos processos que tratam das obrigações principais correspondentes.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

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

Relatório

Trata-se de retorno de diligência determinada por esta Colenda Turma em 12/01/2021 através da Resolução nº 2201-000.445 (fls. 196/201). Neste sentido, utilizo neste acórdão o relatório apresentado naquela ocasião:

> Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 161/191, interposto contra decisão da DRJ em Belo Horizonte/MG de fls. 137/145, a qual julgou procedente o lançamento por descumprimento de obrigação acessória (apresentação das GFIPs com omissão de fatos geradores das contribuições previdenciárias – CFL 68), conforme descrito no auto de infração DEBCAD 37.166.720-8, de fls. 03/11, lavrado em 12/11/2008, referente ao período de 06/2003 a 12/2004, com ciência da RECORRENTE em 31/12/2008, conforme assinatura do representante legal no respectivo auto de infração (fl. 03).
>
> O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi aplicado com base no artigo 32, inciso IV e parágrafo 5º da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, acrescentados pela Lei nº 9.528, de 1997, combinado com o artigo 225, inciso IV e parágrafo 4º, do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, no valor histórico de R$ 44.083,57.
>
> De acordo com o relatório fiscal (fls. 19/27), o contribuinte informou na GFIP ser optante pelo SIMPLES apesar de ter sido excluído desta sistemática em 22/12/2004 pelo ATO DECLARATÓRIO N° 36/2004, que retroagiu a exclusão ao ano calendário 1999, por ter ultrapassado no ano calendário anterior o limite de

Original

faturamento para tal e por ter praticado reiteradas infrações à legislação tributária, fato que implicou na vedação da opção desse regime para a contribuinte.

Apesar de ter sido notificado de sua exclusão do SIMPLES, o contribuinte não refez as GFIPs, mantendo nestes documentos a informação incorreta de que era optante pelo SIMPLES. Desta forma, a autoridade fiscal entendeu que o fato de ter informado de forma incorreta o código de optante pelo SIMPLES constitui infração por apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores, circunstância que atrai a aplicação da multa prevista no artigo 32, inciso IV e parágrafo 5º da Lei nº 8.212.

A fiscalização observou que, para as competências 01/2003 a 12/2004, o contribuinte cumpriu a obrigação acessória de entregar a GFIP. Porém, informou ser optante pelo SIMPLES quando o correto seria declarar como não optante. Assim, afirmou que este erro alterou para menor o valor das contribuições devidas em todo o período.

Entretanto, o lançamento abrangeu somente o período de 06/2003 a 12/2004, pois a autoridade fiscal justificou que o Decreto nº 4.729 de 09/06/2003, o qual alterou o disposto no art. 284 inciso II do Decreto nº 3.048/1999, estabeleceu que a multa seria aplicada quando for declarado valor inferior das contribuições em GFIP, e não apenas omissão do fato gerador. Transcreve-se abaixo a redação do referido dispositivo:

> *Art. 284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:*
>
> *(...)*
>
> *II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)*

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 69/113 em 30/01/2009. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Belo Horizonte/MG, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

> *Faz um breve relato dos fatos, dispondo que a empresa tem como atividade principal a prestação de serviços de abate de bovinos para terceiros, cumprindo regularmente com o pagamento das contribuições sociais e com as obrigações acessórias pertinentes às declarações exigidas pela Receita Federal do Brasil.*
>
> *Entendeu a Fiscalização que houve, descumprimento de obrigação acessória em decorrência da exclusão da empresa do SIMPLES, através do Ato Declaratório*

Original

de Exclusão do Simples — ADE n° 36/2004, de 22.12.2004, com efeitos retroativos ao ano calendário de 1999.

Aduz que, quando a empresa realizou os pagamentos e fez as declarações. não tinha sido cientificada do ADE n° 36/2004, conseqüentemente. a empresa não poderia proceder de forma diversa da exigida para as empresas inclusas no SIMPLES. Além disso, é arbitrário, abusivo e ilegal o ADE, porque não passa de mera presunção fiscal como adiante demonstrado.

Entende que não houve ocorrência de dolo, fraude e simulação para que fosse aplicado o prazo decadencial do art. 173 do CTN, dispondo que as competências 01.2003 a 12.2003 foram atingidas pela decadência.

Afirma que as contribuições sociais exigidas no Auto de Infração não se afinam com os princípios constitucionais da legalidade e da tipicidade fechada.

Argui que o ADE n° 36/2004, de 22.12.2004, está eivado de vícios que comprometem sua validade jurídica para autorizar a exclusão definitiva da empresa do SIMPLES, com efeitos retroativos ao ano calendário de 1999.

A exclusão, se devida fosse, deveria produzir efeitos a partir do ano calendário de 2005. O Ato Declaratório não contém a discriminação circunstanciada da motivação dos eventos, ao passo que para a constituição do crédito tributário não pode faltar a motivação, que é o fato inequívoco e a lei que descreva a obrigação tributária. Cita doutrina sobre o assunto.

A Fiscalização, ao editar o ADE n° 36/2004, recorreu da presunção de que houve faturamento superior ao efetivamente declarado pelo Contribuinte. Os documentos fiscais não apontam indício de faturamento acima do valor máximo permitido para as empresas optantes do SIMPLES. O faturamento advinha exclusivamente da prestação de serviços de abate para terceiros, excluída a comercialização de gado bovino para terceiro, não atingindo os valores suficientes para a exclusão da empresa do SIMPLES. Inadmissível a tolerância do presente Auto de Infração, impondo sua improcedência e cancelamento das exigências fiscais.

Também não há prova de ocorrência de dolo, fraude e simulação decorrente de ato comissivo ou omissivo praticado pela empresa que pudesse impedir a autoridade administrativa de cumprir sua atividade vinculada do lançamento desde a expedição do ADE, sem prejuízo do prazo previsto no §4° do art. 150 do CTN.

Caso fosse a hipótese de exigência das Contribuições, o período de 01.2003 a 30.12.2003 estariam atingidos pela decadência, considerando o prazo de cinco anos contados do fato gerador para revisão dos lançamentos pelo Fisco, conforme Súmula Vinculante n° 08/2008 do Supremo Tribunal Federal — STF.

Discorre que as contribuições sociais são tributos lançados por homologação, cabendo ao Contribuinte a competência de apurar o valor do tributo, independente da intervenção do Fisco, e este o direito de homologação do auto-lançamento no prazo de cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador, conforme art. 150, §1°c 4° do CTN.

Cita julgados do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda e do Superior Tribunal de Justiça neste sentido.

Pede o reconhecimento da decadência do direito de lançar a contribuição social referente ao período que antecedeu a intimação do lançamento fiscal formalizada em 31.12.2008.

Original

Se ultrapassada as questões anteriores, argui que a multa é onerosa, abusiva e confiscatória. Não se pode exigir multa em valor quase equivalente ao tributo, em face do princípio do não confisco, art. 150, IV da Constituição Federal — CF.

A exigência da taxa SELIC ofende os arts. 97, 11 e 161, §1° do CNT, transcrevendo parte de votos dos tribunais a este respeito.

Que a legislação tributária autoriza a aplicação de juros moratórios calculados com base no art. 161, §1° do CTN. Vê-se, pois, que é ilegal a taxa SELIC que atualiza o imposto com juros remuneratório, calculado com base em remuneração de capital colocado no mercado especulativo, configurando-se verdadeira usura.

É inexigível a multa nos patamares fixados no Auto de Infração e a taxa SELIC.

Pelos fatos e fundamentos apresentados, espera a Contribuinte que seja julgado improcedente o lançamento fiscal, para determinar o cancelamento do Auto de Infração, ou, no mínimo, reduzir a exigência da multa e da taxa SELIC.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Belo Horizonte/MG julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 137/145):

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/06/2003 a 31/12/2004

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO DE DADOS NA APRESENTAÇÃO DE GFIP.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. O processo que discute a exclusão da empresa do SIMPLES tem tramitação e prazos próprios.

No Auto de Infração que constituiu o crédito não se conhece das razões da empresa que levaram a sua exclusão definitiva do SIMPLES.

SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO. A empresa excluída definitivamente do SIMPLES está obrigada a atender as normas de tributação do novo sistema ao qual pertence, efetuando os pagamentos e declarações pertinentes.

DECADÊNCIA O prazo decadencial aplicável às contribuições previcienciárias é o previsto no Código Tributário Nacional.

As disposições contidas em enunciado de Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal - STF obriga a todos os órgãos do Poder Judiciário, bem como todos os órgãos e entes da Administração Pública direta e indireta.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa aplicar a multa, nos termos da Lei de regência.

Original

APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. A cobrança de juros de mora está em conformidade com a legislação vigente, não sendo da competência desta instância administrativa a apreciação da legalidade e/ou constitucionalidade de atos normativos vigentes.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA. MOMENTO DO CÁLCULO.

A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A comparação para determinação da multa mais benéfica deverá ser feita por ocasião do pagamento ou do parcelamento do débito.

Caso não haja pagamento ou parcelamento do débito, a análise do valor das multas será realizada no momento do ajuizarnento da execução fiscal pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 03/05/2010, conforme assinatura do representante legal em comunicado de fl. 153, apresentou o recurso voluntário de fls. 161/191 em 01/06/2010.

Em suas razões, praticamente reiterou os argumentos da Impugnação acerca: (i) da decadência parcial; (ii) da impossibilidade de agir de modo diverso pois na época dos fatos era optante pelo SIMPLES; (iii) do efeito confiscatório da multa; e (iv) da não aplicação da taxa SELIC. Ademais, argumentou que os fatos geradores foram corretamente incluídos em GFIP e alegou que a multa deveria ser relevada.

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

Da Diligência

Quando da primeira apreciação do caso, esta Colenda Turma determinou a baixa do processo em diligência (fls. 196/201). Na ocasião, explicou que foi determinada a realização de diligência no processo nº 10670.005151/2008-81, em que se discute o lançamento das obrigações principais (patronal + SAT/RAT), para verificar se a contribuinte efetuou pagamentos nos anos de 2003 e 2004 sob a sistemática do SIMPLES, com a finalidade de averiguar se o período teria sido atingido pela decadência.

Neste sentido, como o resultado da diligência poderia ensejar uma alteração do valor do crédito tributário de obrigação principal lançado e, consequentemente, modificar a base de cálculo da multa CFL 68 (que é objeto deste processo), assim como por ser orientação deste próprio CARF que o processo envolvendo a CFL 68 não seja julgado antes de se conhecer o desfecho do processo envolvendo as contribuições previdenciárias principais, esta Colenda Turma entendeu que este processo deveria ser, também, baixado em diligência junto com o

Original

processo nº 10670.005151/2008-81, pois o desfecho do seu julgamento deveria acompanhar o que restar decidido quando do retorno e julgamento dos autos da obrigação principal.

Em atendimento ao solicitado, a unidade preparadora emitiu a informação de fls. 202/207 (intitulada "Representação Fiscal) na qual concluiu que a RECORRENTE efetuou o recolhimento do SIMPLES nas competências de 01/2003 a 12/2004. Ademais, apresentou o percentual correspondente à contribuição para a Seguridade Social incidente sobre a Receita Bruta em cada competência (tabela de fl. 206).

Intimada para se manifestar sobre o resultado da diligência em 19/05/2021, a contribuinte apresentou as razões de fls. 270/275 nas quais, em síntese, pleiteou o reconhecimento da decadência em relação ao período de 01/2003 a 12/2003, assim como fosse determinado o aproveitamento dos recolhimentos efetuados sob a sistemática do Simples Nacional para refazer a planilha de apuração da multa de fl. 61.

Posteriormente, os autos retornaram para prosseguimento do julgamento.

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

Decadência

O RECORRENTE pleiteia o reconhecimento da decadência do período de 06/2003 até 12/2003, haja vista que apenas que tomou ciência do presente lançamento em 31/12/2008.

Pois bem, a teor da Súmula Vinculante nº 08 do STF, abaixo transcrita, o prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias é quinquenal e não decenal:

> Súmula Vinculante 8: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

No que tange aos efeitos da súmula vinculante, cumpre lembrar o texto do artigo 103-A, caput, da Constituição Federal que foi inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

> "Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa

Original

> oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei".

Dessa forma, é possível concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Sobre o termo inicial de contagem do prazo decadencial, importante esclarecer que os procedimentos administrativos de constituição de créditos tributários decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias sujeitam-se ao regime de decadência referido no art. 173 do CTN, pois tais créditos tributários decorrem sempre de lançamento de ofício, jamais de lançamento por homologação, circunstância que afasta a incidência da contagem do prazo estabelecida no art. 150, § 4º, do CTN.

Neste sentido, é firme a jurisprudência deste CARF, conforme teor da Súmula nº 148 abaixo transcrita:

> **Súmula CARF nº 148**
>
> No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Então, no presente caso, débitos de obrigações acessórias referentes a fatos geradores ocorridos ao longo do ano-calendário 2003 teriam o início da contagem do prazo decadencial a partir de 01/01/2004 e poderiam ser lançados até 31/12/2008.

Nesta toada, o período não foi fulminado pela decadência, pois o RECORRENTE tomou ciência do lançamento exatamente no dia 31/12/2008 (fl. 03).

MÉRITO

Da Multa Aplicada por descumprimento de obrigação acessória

Depreende-se do art. 113 do CTN que a obrigação tributária é principal ou acessória e pela natureza instrumental da obrigação acessória, ela não necessariamente está ligada a uma obrigação principal. Em face de sua inobservância, há a imposição de sanção específica disposta na legislação nos termos do art. 115 também do CTN.

> Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.
>
> § 1º. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extinguese juntamente com o crédito dela decorrente.
>
> § 2º. A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

Original

> § 3º. A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, convertese em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.
>
> (...)
>
> Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

As obrigações acessórias são estabelecidas no interesse da arrecadação e da fiscalização de tributos, de forma que visam facilitar a apuração dos tributos devidos. Elas, independente do prejuízo ou não causado ao erário, devem ser cumpridas no prazo e forma fixados na legislação

O cerne do recurso, apresentado pelo RECORRENTE, repousa em alegação de que o lançamento das contribuições devidas à seguridade social será extinto, ante o reconhecimento de que sua exclusão do SIMPLES foi indevida. Além disto, alegou que a conduta vedada diz respeito a não inclusão em GFIP dos fatos geradores, e que, no caso, foram apresentadas todas as GFIPs com os respectivos fatos geradores.

O primeiro argumento não merece prosperar pois as razões de inconformismo do RECORRENTE com relação a sua exclusão do SIMPLES deveriam ter sido apresentadas em tempo hábil quando do recebimento do Ato Declaratório ADE nº 36/2004, haja vista que este dispõe expressamente sobre o prazo para defesa. Assim, não cabe neste processo de lançamento do crédito tributário discutir as razões que culminaram com a exclusão da contribuinte da mencionada sistemática de arrecadação.

Sobre o tema, como bem observou a autoridade julgadora de primeira instância, não foi verificada a apresentação de manifestação contrária à exclusão do RECORRENTE da sistemática do SIMPLES, o que tornou definitiva tal exclusão.

Ademais, mesmo que eventual defesa do contribuinte em face do Ato Declaratório ADE nº 36/2004 (que o excluiu do SIMPLES) estivesse pendente de apreciação, tal fato não seria óbice para o presente lançamento de ofício, conforme disposto na súmula CARF nº 77:

> 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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A Lei nº 9.317/1996 determina, em seu art. 16, que as pessoas excluídas da sistemática do SIMPLES estão sujeitas ao regime geral de tributação, a partir do momento em que for verificado à infração às normas do SIMPLES.

Deste modo, é dever da fiscalização reanalisar as informações contábeis das pessoas jurídicas excluídas do SIMPLES e efetuar a cobrança de ofício do débito tributário correspondente à diferença entre o valor que foi recolhido sob a sistemática unificada e o valor que seria devido caso a empresa efetuasse o recolhimento no regime geral.

Original

Sobre o segundo argumento, de que todos os fatos geradores foram corretamente incluídos em GFIP e, portanto, não deveria ser aplicada a multa CFL 68, entendo que tal alegação também não merece prosperar.

De fato, é reconhecido nos autos que o RECORRENTE cumpriu com a obrigação de entregar a GFIP, bem como extrai-se do processo principal (PAF nº 10670.005151/2008-81) que os valores das remunerações pagas aos segurados empregados e aos Contribuintes Individuais foram declarados em GFIP (o único levantamento não declarado em GFIP foram os valores referente à aquisição de produto rural de pessoa física).

A despeito do acima exposto, a infração repousa na conduta do RECORRENTE de ter informado em GFIP ser optante pelo SIMPLES, quando o correto seria informar não ser optante por tal sistema de tributação.

O RECORRENTE alega que agiu de tal forma no período fiscalizado pois não lhe era exigido praticar conduta diversa, já que o Ato Declaratório ADE nº 36/2004 foi posterior. No entanto, como já explanado, os efeitos do referido ato de exclusão retroagiram ao ano de 1999, sendo dever do contribuinte retificar suas GFIPs para fazer nelas constar a sua não opção pelo SIMPLES.

Ao manter as GFIPs como se fosse optante pelo SIMPLES, o RECORRENTE deixou de declarar o valor correto da contribuição devida, mesmo que não tenha promovido qualquer alteração nas informações relativas às remunerações pagas (fatos geradores) que são a base de cálculo da contribuição. Isto porque a informação de que seria optante pelo SIMPLES altera a forma de cálculo das contribuições devidas; e esta conduta pode, sim, ser encarada como uma declaração equivocada dos fatos geradores, pois desloca a forma de apuração do tributo para uma outra grandeza (a receita bruta recebida ao invés da remuneração paga).

O art. 32, inciso IV e § 5º, da Lei nº 8.212/1991 possuía a seguinte redação à época dos fatos:

> Art. 32 A empresa é também obrigada a: (...)
>
> IV informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (g.n.)
>
> (...)
>
> § 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Os "*dados não correspondentes aos fatos geradores*" podem ser a ausência do próprio fato gerador em si ou alguma outra informação que desloque a forma de apuração para um outro fato gerador que seria equivocado.

Ora, mesmo reconhecendo que uma grande parte dos fatos geradores foi corretamente incluída em GFIP, a conduta do RECORRENTE de se declarar optante pelo SIMPLES implicou na omissão das contribuições efetivamente devidas pela empresa a partir do momento da exclusão do SIMPLES. Sendo assim, tal atitude é passível de punição mediante a

Original

aplicação da CFL 68. Neste sentido, cito como precedente o acórdão nº 2301-006.709, cuja Relatora foi a Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes.

Sobre a alegação de que a multa deveria ser relevada, o item 6.1 do Relatório Fiscal (fl. 23) deixa claro que tal benefício demandaria a observância cumulativa dos seguintes requisitos:

- Correção da falta até o prazo final para defesa / impugnação;
- Pedido do autuado dentro do prazo para defesa / impugnação

Nenhum dos requisitos foi observado no caso concreto. Portanto, não há como acolher o pleito do RECORRENTE.

Reflexos decorrentes do processo envolvendo o lançamento da obrigação principal

Como exposto, o a multa lançada no presente processo guarda estreita relação de dependência com o crédito tributário de obrigação principal lançado no processo nº 10670.005151/2008-81, pois este foi a base para a apuração da multa CFL 68.

Desta forma, restou decidido no processo de obrigação principal que a fiscalização deve compensar, no lançamento de ofício, os valores que já haviam sido recolhidos anteriormente pela contribuinte na sistemática do SIMPLES, nos termos da Súmula nº 76 deste CARF:

> Súmula CARF nº 76:
>
> Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Neste sentido, como restou comprovada a ocorrência de recolhimentos relativos ao SIMPLES durante o período objeto do lançamento, conforme tabela de fl. 206, é possível acatar o aproveitamento de tais valores para abater o crédito tributário de obrigação principal lançado no processo nº 10670.005151/2008-81.

Como consequência, deve ser revista a planilha de apuração desta multa CFL 68 (fl. 61), a fim de aplicar os reflexos dos aproveitamentos no crédito tributário de obrigação principal.

Multa - efeito confiscatório

O RECORRENTE afirma que a multa aplicada teria efeito confiscatório, além de ir de encontro ao princípio da moralidade. Com essa linha de argumentação, procura atribuir a pecha de inconstitucionalidade à legislação tributária.

Original

Ocorre que essa matéria é estranha à esfera de competência desse colegiado, conforme determina o seguinte enunciado da Súmula CARF:

> **Súmula CARF nº 2**
>
> O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Dos Juros de Mora - SELIC

O RECORRENTE alega ser indevida a aplicação da correção pela SELIC.

No entanto, de acordo com a Súmula nº 04 deste CARF, sobre os créditos tributários, são devidos os juros moratórios calculados à taxa referencial do SELIC, a conferir:

> SÚMULA CARF Nº 4
>
> A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não se pode requerer que a autoridade lançadora afaste a aplicação da lei, na medida em que não há permissão ou exceção que autorize o afastamento dos juros moratórios. A aplicação de tal índice de correção e juros moratórios é dever funcional do Fisco.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos das razões acima expostas, para aplicar neste lançamento, no que for cabível, os reflexos da decisão proferida nos processos de obrigações principais.

Ressalta-se que, como exposto, o prazo decadencial deste lançamento é contado nos termos do art. 173, I, do CTN, e não de acordo com o art. 150 §4º, do CTN (como ocorreu no caso do lançamento das obrigações principais), pois este caso envolve o lançamento de multa por descumprimento de obrigações acessórias, conforme prevê a Súmula CARF nº 148.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim

Original