



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10740.720049/2016-48
ACÓRDÃO	2101-003.449 – 2 ^a SEÇÃO/1 ^a CÂMARA/1 ^a TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/10/2014 a 31/12/2015

NORMAS PROCESSUAIS. INTEMPESTIVIDADE.

Por intempestivo, não se conhece do recurso voluntário interposto após o prazo de trinta dias, a contar da ciência da decisão de primeira instância.

RECURSO VOLUNTÁRIO. MESMAS RAZÕES DE DEFESA ARGUIDAS NA IMPUGNAÇÃO. ADOÇÃO DAS RAZÕES E FUNDAMENTOS PERFILHADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 114, § 12, INCISO I DA PORTARIA MF Nº 1.634 DE 2023 (RICARF).

Nas hipóteses em que o sujeito passivo não apresenta novas razões de defesa em sede recursal, o artigo 114, § 12, inciso I do Regimento Interno do CARF (RICARF) autoriza o relator a transcrever integralmente a decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância caso o relator concorde com as razões de decidir e com os fundamentos ali adotados.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CONFIGURAÇÃO CONDUTAS PREVISTAS NOS ARTIGOS 71, 72 E 73 DA LEI Nº 4.502 DE 1964. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, quando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964.

RETROATIVIDADE DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. LEI Nº 14.689 DE 2023. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA REDUZIDA A 100%.

As multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica. Deve ser observado, no caso concreto, a superveniência da Lei nº 14.689 de 20 de setembro de 2023, que alterou o percentual da multa qualificada, reduzindo-a a 100%, por força da nova redação do artigo 44 da Lei nº 9.430 de 1996, nos termos do artigo 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL.

Os pedidos de sustentação oral devem ser encaminhados por meio de requerimento próprio, respeitando-se a forma e o prazo estabelecidos no Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1634 de 21 de dezembro de 2023 e nas demais normas atinentes ao tema, expedidas por seu presidente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos: a) por não conhecer do recurso voluntário do responsável solidário Alpha One Administração e Gestão de Ativos Eireli; e b) dar provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte Filhos e Pais Contabilidade Ltda – EPP, para reduzir a multa qualificada ao percentual de 100%. Julgado na tarde do dia 03/12/2025.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Assinado Digitalmente

Mario Hermes Soares Campos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Heitor de Souza Lima Junior, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Debora Fofano dos Santos, Silvio Lucio de Oliveira Junior, Ana Carolina da Silva Barbosa, Mario Hermes Soares Campos (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários interpostos pelo contribuinte FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA- EPP (fls. 443/454 e págs. PDF 426/437) e pelo responsável solidário ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI (fls. 469/486 e págs. PDF 452/469) contra decisão no acórdão exarado pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (fls. 387/406), que julgou as impugnações improcedentes, mantendo o crédito tributário formalizado nos autos de infração, lavrados em 24/08/2016, abaixo relacionados, acompanhados do Termo de Verificação Fiscal (fls. 33/71):

- DOCUMENTO VALIDADO
- Auto de Infração – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR, no montante de R\$ 522.271,91, já acrescidos de juros de mora (calculados até 08/2016) e multa proporcional (passível de redução), referente às contribuições previdenciárias da empresa, inclusive as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), incidentes sobre pagamentos a empregados e trabalhadores avulsos e remunerações a contribuintes individuais (pró-labore a sócios), declarados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) - (fls. 02/13) e
 - Auto de Infração – CONTRIBUIÇÃO PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS, no montante de R\$ 135.733,37, já acrescidos de juros de mora (calculados até 08/2016) e multa proporcional (passível de redução), referente às contribuições devidas à seguridade social, correspondentes à parte de terceiros (SENAC, SESC, INCRA, SALÁRIO EDUCAÇÃO e CIDE) - (fls. 14/32).

A empresa ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS LTDA, CNPJ nº 57.XXX.XXX/0001-06, foi arrolada como responsável da exigência tributária objeto dos presentes autos por ato praticado com infração à lei, nos termos do artigo 135, inciso II do CTN (fls. 175/177).

Do Lançamento

Adoto para compor o presente relatório o seguinte excerto do acórdão recorrido (fls. 389/392):

(...)

Foram apuradas divergências decorrentes da exclusão de ofício do Simples Nacional, com base no enquadramento legal constante dos autos de infração.

Segundo consta do Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 33/71, o lançamento é decorrente da exclusão da contribuinte do Simples Nacional (PAF nº 10740.720016/2016-06), efetuada com base na reiteração de infração à LC nº 123, de 2006, conforme PAF nº 10783.720489/2016-07.

Os fatos que deram origem à autuação fiscal e à exclusão de ofício do Simples Nacional consistem em que a contribuinte, optante pelo Simples Nacional, apresentou a declaração do Simples Nacional (PGDAS-D), relativa aos períodos de apuração de **08/2014 a 12/2014**, em que se encontravam indicados os valores dos tributos devidos a esse título, no entanto, foram apresentadas PGDAS-D - retificadores para os períodos esses períodos, nas quais foram reduzidos ou suprimidos valores devidos, com a indicação de que tais receitas estavam acobertadas por imunidade tributária. Conforme informação da fiscalizada, essas retificadoras foram emitidas pela empresa vendedora de supostos créditos financeiros (ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS LTDA, doravante

denominada ALPHA ONE), com a utilização de procuração eletrônica outorgada pela fiscalizada.

Segundo o autuante, a contribuinte, em suas respostas apresentadas à fiscalização, afirmou que a quitação de tributos do Simples Nacional fora efetuada com a utilização de créditos financeiros adquiridos da pessoa jurídica ALPHA ONE, em procedimento administrativo junto à Secretaria do Tesouro Nacional. No entanto, não apresentou os elementos constantes das intimações fiscais a ela apresentadas.

Intimada a apresentar documentos de quitação dos tributos devidos (DARF, DAS, DARF-SIAFI, ou qualquer outro), referentes aos períodos de apuração sob exame fiscal, nada foi apresentado em relação a este quesito, limitando-se a contribuinte a reafirmar sua tese de quitação dos débitos com créditos financeiros adquiridos de terceiros.

Além do mais, a contribuinte, também, não comprovou o fundamento da informação de fruição de imunidade tributária, incluída nos PGDAS-D retificadores. Apenas alegou que a "ferramenta digital disponibilizada pela RFB não contempla nenhuma forma possível de que esta informação seja prestada de forma correta, razão pela qual o contribuinte é obrigado a lançar mão de outros meios para poder prestar tal informação".

Considerou o autuante que, ao assinalar que as receitas declaradas no Simples Nacional estavam acobertadas por imunidade, a contribuinte impediu o conhecimento pela autoridade tributária da ocorrência do fato gerador dos tributos incidentes em decorrência da obtenção das auferidas, o que se constituiu em uso de artifício fraudulento com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo, e que a alegação de ausência de campo próprio para indicar determinada operação de quitação de tributos não pode referendar a inclusão de informação falsa na declaração do Simples Nacional.

Acrescentou que, em tese, a utilização de crédito mantido junto à União para a extinção de débito relativo a tributos federais enquadrar-se-ia na modalidade de compensação, conforme previsão do inciso II do art. 156 do CTN, mas não restou provada a existência nem liquidez e certeza do suposto crédito financeiro, nem a possibilidade de sua utilização para quitação de tributos, o que decorre da própria afirmativa constante da resposta da contribuinte acerca do recurso pendente de decisão administrativa da STN, o que impede sua utilização para a compensação de tributos, na forma do art. 170 do CTN.

Concluiu que restou provado o artifício fraudulento perpetrado pela contribuinte, em conluio com a pessoa jurídica indicada como cedente dos hipotéticos créditos, com o fito de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

Foram objeto de lançamento de ofício, em encerramento parcial do procedimento fiscal (PAF nº 10783.720489/2016-07), os fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração de 08 e 09/2014, necessários e suficientes para

characterizar a prática reiterada de infração à Lei Complementar nº 123, de 2006, em 03/2013, dando início aos efeitos da exclusão de ofício do Simples Nacional no mês 10/2014.

Em virtude da exclusão de ofício do Simples Nacional, a contribuinte passou a se sujeitar às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, podendo optar pela forma de tributação do IRPJ e da CSLL, na forma dos §§ 1º e 2º do art. 32 da Lei Complementar nº 123, de 2006. A contribuinte informou que, em razão da exclusão de ofício do Simples Nacional, efetuou a opção pela tributação do IRPJ e da CSLL pelo Lucro Real anual, e entregou à fiscalização os livros Diário e Razão, relativos aos anos-calendário de 2017 e 2015. A contabilidade apresentada pelo contribuinte à fiscalização possibilitou a apuração do Lucro Real Trimestral. As bases de cálculo das contribuições para o PIS e Cofins foram apuradas de conformidade com as regras da não-cumulatividade, conforme, respectivamente, Lei nº 10.637, de 2002, e Lei nº 10.833, de 2003.

Para a operação fiscal nº 87602 CP-LANÇAMENTO SOBRE A BASE DE CÁLCULO DECLARADA, foram utilizados os dados informados na GFIP, correspondentes à base de cálculo da contribuição previdenciária da empresa e da contribuição para entidades e fundos, incidentes sobre pagamentos a empregados e trabalhadores avulsos e pagamentos a contribuintes individuais (pro labore a sócios).

(...)

Considerando a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir o montante dos tributos devidos, foi aplicada multa de ofício de 150% (cento e cinqüenta por cento) sobre os valores apurados no presente processo, com base na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 44, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, art. 14, e na Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, arts. 71 e 72.

Foi incluída no rol dos responsáveis solidários pelo crédito tributário constituído de ofício a empresa Alpha One, em razão das seguintes constatações:

Em consulta ao sistema de controle de procurações eletrônicas da Receita Federal, identificamos que a fiscalizada outorgou procuração eletrônica à ALPHA ONE, pessoa jurídica indicada pela fiscalizada como cessionária do suposto crédito financeiro, com o qual se pretendia compensar os valores devidos do SIMPLES NACIONAL.

Os PGDAS-D originalmente apresentados pela autuada foram retificados pela ALPHA ONE, no exercício do mandado outorgado pela fiscalizada, para a redução do valor dos tributos devidos no âmbito do SIMPLES NACIONAL, inserindo a falsa informação de que suas receitas auferidas estavam sob o manto da IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, o que implicou em infrações à legislação tributária.

A resposta da fiscalizada apresenta a assertiva de que a apresentação de declarações retificadoras de PGDAS-D foram “procedimentos internos realizados pela empresa ALPHA ONE”. A ALPHA ONE, ao inserir informação

falsa nas Declarações retificadoras do SIMPLES NACIONAL da fiscalizada, atuou com infração à lei, subsumindo-se assim ao disposto no inciso II do art. 135, do Código Tributário Nacional, pelo quê deve ser incluída como responsável pelo crédito tributário constituído de ofício, em face inclusive de sua atuação em conluio.

Ratificando o ânimo fraudulento na atuação fraudulenta da ALPHA ONE, verificamos que, em 17/09/2015, a Receita Federal postou uma mensagem eletrônica intitulada Indício de Fraude: Quitação de Tributos com créditos fictos provenientes de operações no SIAFI, na Caixa Postal de Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) da contribuinte.

Consta do sistema de controle da Receita Federal que tal mensagem foi aberta para leitura no dia 18/09/2015 e que, poucos segundos depois, a referida mensagem foi excluída.

(...)

Da Impugnação

O contribuinte FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA - EPP foi cientificado pessoalmente do lançamento em 02/09/2016 (fls. 180/181) e o responsável solidário ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI em 09/09/2016 (AR de fl. 347) e apresentaram impugnações em 03/10/2016: FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA - EPP (fls. 208/237) e ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI (fls. 189/207), acompanhadas de documentos (fls. 238/344), com os argumentos reproduzidos abaixo, extraídos do acórdão da DRJ (fls. 392/402):

(...)

Notificada do lançamento em 02/09/2016, conforme fl. 181, a interessada ingressou, por meio eletrônico, em 03/10/2016, com a impugnação de fls. 208/237¹, na qual alegou, em suma:

- **não foram realizadas compensações indevida (sic) na PGDAS**, apenas havendo informações no campo de imunidade nesta Declaração, além do que foi com base nessas declarações que o auditor-fiscal apurou a base de cálculo a ser tributada, ou seja, na PGDAS original, não sendo necessário fiscalização para realizar lançamentos de ofício, apenas não homologou a PGDAS retificadora;
- os valores devidos do Simples Nacional, devidamente lançados na PGDAS, foram quitados através de processo de resgate de Título da Dívida Pública Externa, junto a STN, através de processos administrativos; nos quais é requerido o resgate dos créditos alocados na conta denominada Operações Especiais, Unidade Orçamentária 71.101, Número Obrigaçāo SIAFI 001418, Operação Especial 0409, IDOC 2754, Lei Orçamentária 2012, com quitação conforme tabela mencionada nos COMPROTs anexos aos autos;

¹ Correto é fls. 208/237.

- o procedimento da extinção da obrigação tributária dos débitos mencionados acima estão (*sic*) vinculados em processo administrativo junto a STN, COMPROT sob o nº 011.01684.002365.2014.000.000, cuja origem é a Dívida Pública Externa Brasileira vencida e não paga, razão pela qual o artigo 1º e parágrafo único da Portaria SRF nº 913, de 25 de julho de 2002, prevê a extinção da obrigação tributária;
- a Impugnante, por ser detentora de crédito financeiro, objeto de resgate com poder liberatório de pagamento, busca a extinção/pagamento de seus débitos tributários com os créditos com base na sistematização da Portaria 913/2002, com arrimo nos pleitos junto a STN;
- com objetivo de simplificar os procedimentos, reduzindo custos operacionais da administração federal e gerando ganhos financeiros ao Tesouro Nacional, a União, foi firmado termo de cooperação técnica entre a RFB e a STN, em que se remete à Conta Única do Tesouro Nacional parte dos recursos por ela (STN) devidos – (créditos da dívida pública brasileira), com a finalidade de, dentre outra, através do Sistema Integrado de Administração financeira do Governo Federal – SIAFI – órgão diretamente ligado a STN, efetuar-se o recolhimento de tributos federais devidos por pessoas jurídicas, proporcionando enormes benefícios ao ente público, pelo fato de a renda apurada com o saldo financeiro quando da permanência dos recursos junto a conta única, ser totalmente revertida ao Erário, gerando benefícios ao ente público federal;
- com isso, compete ao SIAFI administrar duas transações: a)- pagamento, pelos órgãos da administração pública direta, autarquias e fundações de faturas relativas à prestação de serviços, e, b)- recolhimento, por empresas, de tributos federais e contribuições previdenciárias, via Documento de Arrecadação de Receitas Federais – Darf e Guia de Previdência Social – GPS, eletrônicos;
- no COMPROT há compensação de possível perda de arrecadação, pelos ganhos de remuneração dos valores das empresas mantidos na conta única e revertidos ao Tesouro Nacional, sendo que os procedimentos do sistema SIAFI ocorrem à luz dos dispositivos da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 162, de 4 de novembro de 1988, que foi revogada pela Instrução Normativa SRF nº 181, de 25 de julho de 2002;
- por não existir campo específico na PGDAS para efetivar a descrição e ocorrência da modalidade de pagamento pela sistematização da Portaria 913/2002 / dos tributos que se busca a extinção junto a STN, todo o procedimento foi informado através dos Informes protocolados na STN e na RFB, cujos valores e tributos inclusive foram declarados nos Livros obrigatórios, de acordo com os registros e controles das operações e prestações por ela realizadas, em que consta a real escrituração pela Impugnante, tudo conforme determina a Legislação em vigor;
- não há dúvidas em que a utilização da sistematização do SIAFI por pessoas jurídicas não integrantes da administração pública, decorrente de termo de

cooperação técnica, se regula com a edição da Portaria SRF n.º 913, de 25 de junho de 2002;

- por ser detentora de crédito financeiro, foi perseguido o pagamento de seus débitos tributários com os supracitados créditos, através de pleitos protocolados junto a STN, objetos dos COMPROTs anexos, na qual a Impugnante aguarda a tramitação final para que ocorra a extinção da obrigação tributária;
- após os informes / informação de pagamentos dos tributos na STN, com a abertura do Processo Administrativo / COMPROT n.º 011.101684.002365.2014.000.000 a Impugnante protocolou referidos documentos na Receita Federal do Brasil, **no Processo Administrativo 13811.726457/2012-97, confessando seus débitos e informando o imediato pagamento, na qual a RFB tem ato vinculado pela decisão da STN frente aos tributos indicados;**
- requer a nulidade absoluta do lançamento fiscal, haja vista que a RFB não detém de competência acerca da liberação dos Recursos / crédito com poder liberatório de pagamentos de tributos, nos moldes da sistematização pela Portaria 913/2002, visto que a STN é quem detém da competência para decidir acerca da liberação dos recursos e por consequência da extinção da obrigação tributária;
- a formalização do auto de infração junto a impugnante é forma de lançamento tributário nos moldes do artigo 142 do CTN., motivo pelo qual apresenta sua Impugnação nos moldes do artigo 151, III do CTN, haja vista que foi alterado o quadro fiscal do autolançamento das referidas PGDAS, pela qual não houve aceitação da modalidade de pagamento na forma perseguida pela Impugnante, tudo isso se fazendo presentes os princípios dos direitos constitucionais, dentre eles do devido processo administrativo e da ampla defesa e contraditório;
- instaurado o auto de infração frente a Impugnante, resta configurado o direito à ampla defesa e o contraditório administrativo, nos moldes do Decreto n.º 70.235/1972 c/c Lei 9784/99, e ainda, com alterações pelas Leis nº 11.457/2007 e nº 11.941/2009; com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enquanto pendente de julgamento a presente Impugnação nos termos do artigo 151, III do CTN;
- clara está a necessidade de, caso a RFB não concorde com a modalidade de confissão e pagamento, através do campo da imunidade com os créditos mencionados, que inicie a abertura de um processo administrativo fiscal, amparado na Lei do Processo Administrativo – Lei nº 9.784/99 e Lei nº 123/2006 e Decreto 70.235/72, e nos direitos constitucionais da ampla defesa e contraditório, com a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário, para averiguar as informações da confissão e as questões do pagamento através da compensação;
- os princípios constitucionais são encontrados na Legislação infra constitucional, que estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta (Lei nº 9.784, de 1999, arts. 2º, 5º e 6º);

- a Empresa Impugnante tem direito, garantido constitucionalmente e infraconstitucional, de ter o devido processo administrativo fiscal, bem como o direito ao duplo grau de jurisdição administrativa.
- o procedimento adotado pela Empresa Contribuinte difere dos padrões comumente observados na relação contribuinte/Receita Federal: A uma, porque utilizou-se de um crédito financeiro para efetuar a extinção do débito tributário; a duas, porque, ainda que esteja obrigado a declarar a extinção ocorrida, a ferramenta digital disponibilizada pela RFB não contempla nenhuma forma possível de que esta informação seja prestada de forma correta, razão pela qual o contribuinte é obrigado a utilizar outros meios para formalizar referidas informações, sob o cuidado de não sofrer a cobrança indevida do débito, uma vez que a RFB não detém elementos para confirmar a efetivada extinção da obrigação tributária;
- a opção do Impugnante pelo Lucro Real somente ocorreu para atender a intimação do Sr. Auditor Fiscal, haja vista que o auto de infração que determinou a exclusão do Simples Nacional encontra-se pendente de julgamento, sendo, assim, não poderia haver a opção por outro regime de tributação, vez que não houve o exaurimento de todas as instâncias conforme previsão na Lei de Processo Administrativo Lei nº 70.235/72;
- **houve a confissão do crédito tributário nos livros contábeis obrigatórios, bem como informação na PGDAS original dos reais valores, que, caso não fosse deferida a retificação da PGDAS pela RFB, esta notificaria e efetuaría a cobrança dos débitos**, com o posterior pagamento na modalidade descrita, motivo pelo qual ilegal o arbitramento da multa de 150% [cento e cinquenta por cento], com base no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, nos termos do artigo 21, § 8º da LC 123/2006, visto que houve o lançamento do débito, além do que não houve informação no campo de Compensação, não sendo cabível o auto de infração e consequentemente a multa;
- é abusiva a autuação do contribuinte tão somente para o pretexto de constituir crédito tributário, que já está constituído pelo procedimento descrito, devidamente informado à RFB. Além do fato de que não houve informação no campo da compensação, para caracterizar como indevida e atribuir falsidade de declaração para aplicada da multa isolada em dobro, como preceitua o artigo da Lei Complementar 123/2006 descrito acima; **não houve qualquer mentira ou ardil nos dados apresentados ao Fisco que concretizasse o intuito fraudulento para aplicação da multa isolada no patamar de 150% [cento e cinquenta por cento] e a responsabilização solidária dos sócios**. Houve, isto sim, a realização de uma informação em PGDAS, no campo da Imunidade – por não haver campo específico – para informar o pagamento, jamais fraudulenta. Assim, a intenção manifesta de utilizar os créditos não admitidos pela Fazenda é incompatível com a ação ardilosa alegada pela fiscalização de informação falsa em PGDAS e/ou conduta dolosa.

- ainda que passível a aplicação de multa, esta não pode ser a multa de ofício aplicada no auto de infração, mas tão somente, a multa por prestar informações com incorreções ou omissões, devendo ter sido intimado a fazê-lo, no caso de não apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela autoridade fiscal, nos termos do artigo 38-A da Lei Complementar 123/2006;
- não poderia o Fisco iniciar Mandado de Procedimento Fiscal, com posterior formalização de Auto de Infração, sobre PGDAS declaração com informações com incorreções, conforme mencionado pela RFB, devendo não homologar a PGDAS retificadora, tornando com efeito da PGDAS principal, com envio de Carta de Cobrança;
- **não houve informação no campo da compensação na PGDAS para o Fisco caracterizar como compensação indevida e aplicar a multa isolada em dobra, nos termos do artigo 21, § 8º da LC 123/2006; mas sim informação no campo da Imunidade [por não haver específico], através de PGDAS retificadora, informando o pagamento com crédito financeiro e, nunca a informação de compensação. Assim, caso não concordasse com as informações prestadas em PGDAS retificadora, não efetivasse a homologação, enviando Carta de Cobrança dos débitos declarados na PGDAS original.**
- quem tipifica a infração que dá ensejo a aplicação da multa é o próprio art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006, que descreve de forma suficiente a conduta necessária a aplicação da penalidade.
- a multa pecuniária para informações incorretas ou omissas em PGDAS está prevista em Lei stricto sensu, ou seja, no art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006;
- O dispositivo legal citado é norma específica para imposição de multa pecuniária por descumprimento de obrigação acessória autônoma relativo à informações incorretas ou omissas em PGDAS;
- não há configuração de fraude quando apresentada PGDAS retificadora, se existe a PGDAS original com valores reais, bem como a devida escrituração nos livros contábeis obrigatórios, informando o valor efetivamente devido, sendo coerente com a realidade da movimentação financeira. Assim, **como no presente caso não houve o intuito de fraudar, não há que se falar em aplicação da multa de 150% [cento e cinquenta por cento] e, consequentemente, em crime contra a ordem tributária, até porque, em caso de não aceitar a informação prestada em PGDAS retificadora era só o Fisco não homologar, retornando a PGDAS original.**
- não se vislumbra, na apresentação de PGDAS retificadora com informação no campo imunidade de pagamento com crédito financeiro ou falta de pagamento, o evidente intuito de fraude definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64. Tratando-se de lançamento com base na receita da atividade declarada pelo contribuinte e não tendo a fiscalização trazido aos autos, outros elementos que

pudessem indicar o evidente intuito de fraude, a multa de ofício deve ser desqualificada, aplicando, se for o caso, a multa pecuniária prevista no art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006;

• em caso de não deferimento da exclusão da multa isolada, certo é sua redução, em virtude do princípio constitucional da proporcionalidade, além de constatar-se que as penalidades dos parágrafos 15 e 17 do art.74 da Lei 9.430, de 1996, conflitam com o disposto no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea ‘a’ da Constituição Federal, uma vez que tendem a inibir a iniciativa dos contribuintes de buscarem junto ao Fisco a cobrança de valores indevidamente recolhidos.

• não há que se falar na manutenção do auto de Infração, formalizado de maneira arbitaria e ilegal, **A) a uma, porque os débitos não precisavam ser lançados novamente, isto porque já havia o lançamento na PGDAS original, podendo, caso não concordasse com as informações prestadas em PGDAS retificadora, não homologá-la, retornando a condição de exigíveis dos débitos lançados e apurados na PGDAS original, além dos livros contábeis e fiscais**, com informação de valores originais da realidade contábil, bem como de informes realizados nos COMPROTs anexos, todos vinculados ao COMPROT 011.101684.002365.2014.000.000, com posterior protocolo das informações prestadas a RFB pela juntada efetivada no Processo Administrativo, forma legal e suficiente para constituição do crédito tributário, já que a Empresa Contribuinte realizou todas as obrigações descritas no artigo 142 do CTN, de acordo com sua realidade fiscal; **B) a duas, porque, caso a RFB discordasse da modalidade de lançamento e pagamento, deveria iniciar um processo administrativo fiscal para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até ulterior liberação dos recursos e, por fim, extinguir a obrigação tributária com o supracitado pagamento com o repasse dos valores correspondentes as parcelas à conta vinculada ao Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), percorrendo todas as instâncias administrativas, com direito ao contraditório e ampla defesa, além da garantia da suspensão da exigibilidade do crédito até ulterior decisão final administrativa.**

Requeru o imediato cancelamento do auto de infração; a extinção do auto de infração pelo fato de que os débitos não precisavam ser lançados novamente, caso contrário, que seja determinada a redução da multa para percentual previsto no 38-A da Lei Complementar 123/2006. Solicitou, também, a nulidade da responsabilização solidária dos sócios, tendo em vista que em momento algum ficou provado o intuito de dolo e fraude cometido por eles.

A empresa Alpha One, científica da responsabilização solidária, apresentou a impugnação de fls. 189/207, reproduzindo, em parte, os argumentos apresentados na impugnação da autuada, e alegando, com relação à responsabilidade solidária, em suma:

• a regra geral é a de que o contribuinte é o primeiro responsável pelo pagamento do tributo gerado por alguma ação que este praticou. **A exceção é que tal**

responsabilidade pode ser transferida para terceiro, no caso o sócio e/ou administrador e não como no presente caso, em que se quer transferir a responsabilidade a uma terceira empresa, ou seja, para a Alpha One;

- A redação do art. 135 é clara quando diz que esta transferência de responsabilização somente terá lugar quando as obrigações tributárias devidas pela pessoa jurídica tiverem sido geradas a partir de atos **praticados pelo administrador "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto"**. Assim, **para que haja a responsabilização dos sócios, ou até mesmo como no presente caso, uma empresa terceira, no auto de infração, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN, obrigatoriamente, há que serem observados seus pressupostos legais**, quais sejam: que haja excesso de poder ou infração à lei nos atos praticados; o que não ocorreu no presente caso, visto que a modalidade de tipificação descrita pelo auditor-fiscal para vincular os sócios não é válida, o que torna ilegal e arbitrária a responsabilização, além de não ter a comprovação da atuação dos sócios elencados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
- Não existe na conduta dos sócios qualquer das hipóteses autorizativas para aplicação do art. 135 do CTN; não houve qualquer ato com excesso de poderes, pois todos aqueles praticados, o foram por quem detinha poderes para tanto; também não houve qualquer ato contra a Lei, pois todos os atos praticados estão amparados pela legislação aplicável a espécie, ainda que o Sr. Auditor não comungue desta opinião.
- É justamente esta 2ª hipótese (infração de lei) que vem sendo invocada por alguns agentes do fisco, como no caso em tela, para tentar transferir, de forma generalizada e indiscriminada, a responsabilidade tributária aos sócios e administradores da pessoa jurídica, além de empresa terceira, quanto as suas obrigações tributárias.
- É imprescindível se atentar que somente se poderia aventar de responsabilização pessoal contra a pessoa que efetivamente praticou o ato considerado como infração da lei (o mesmo vale para a hipótese de abuso de poderes), pois o dolo pessoal é requisito primário para a responsabilização; logo, ou foi um sócio, ou foi outro que cometeu o ato passível de responsabilização.
- É consabido que, constitucionalmente, nenhuma pena pode passar da pessoa que praticou o ato (Art. 5º, XLV, Constituição Federal). De outro lado, a conduta dolosa de quem se pretende responsabilizar deverá ser apurada em prévio processo, em que deverá ser assegurado ao agente o contraditório e o exercício da ampla defesa, nos termos do que exige o art. 5º, LV, da Constituição Federal.
- Somente após o regular processo de apuração da prática do ato doloso a que se refere o Código Tributário é que poderá se aventar em responsabilização pessoal do administrador da pessoa jurídica, ou até mesmo outra pessoa jurídica.

- A mera afirmação unilateral do Fisco efetuada após a constituição de seus créditos tributários sobre a existência de responsáveis tributários para fins de responsabilização passiva é atitude que não tem amparo no Direito positivo, porquanto acaba por menoscabar a própria garantia constitucional da ampla defesa.
- É dever inarredável do Fisco motivar, a contento, todos os atos administrativos postos a seu encargo pelo ordenamento jurídico. Cuida-se de um dever jurídico do Fisco, cuja vinculação origina-se da Constituição Federal, em especial dos princípios da legalidade e da tipicidade, conforme tipificado no artigo 5º, incisos II e XXXIX; artigo 37, caput, e artigo 93, inciso X, todos da CF/88.
- O descumprimento do dever jurídico de motivar o ato administrativo, ou seja, a tentativa de responsabilização de terceiros sem prova contundente e cabal, importa na declaração de nulidade do referido termo.
- A motivação somente alcança seus fins por intermédio da prova, não havendo campo para presunção.
- Nas hipóteses de meras lavraturas de termos de sujeição passiva solidária em desfavor de terceira pessoa jurídica, como neste caso, sem que o auditor-fiscal se preocupe em provar a infração, carece de suporte fático a autuação, por carência de motivação. Sem provas de que a terceira pessoa agiu com dolo, fraude ou simulação, em afronta à lei ou ao contrato social, sem diligências visando a constatar a gestão fraudulenta da sociedade, não se pode pretender a sua responsabilização.
- Inexistindo, pois, prova de que se tenha agido com excesso de poderes ou infração de contrato ou estatuto social, não há que se falar em responsabilidade tributária de sócio a esse título ou a título de infração legal.
- Há que tornar nula responsabilização solidária da terceira pessoa jurídica – **ALPHA ONE**, pelo fato de não haver comprovação de que ela, na condução da empresa autuada, tenha agido de forma a infringir qualquer dos preceitos legais contidos no art. 135 do CTN.
- O instrumento de procuração eletrônica outorgado à **ALPHA ONE** é apenas necessário para realizar lançamento e pesquisas na RFB, procuração que até mesmo o contador da empresa autuada possui, e não instrumento de mandato com poderes de administração da empresa.
- Ainda que a Receita Federal fosse parte legítima para levantar tais questões, e não o é, uma vez que somente o Outorgante do mandato detém tal legitimidade, pode-se constatar que o profissional está desenvolvendo a contento a sua tarefa, pois vem lançando mão, tempestivamente, das **ferramentas legais** que a Legislação lhe proporciona.
- Para que ocorra a responsabilização dos mandatários, este deve ter poderes de administração da empresa, tem que efetivamente ter exercido-os, além de existir

um ato fora dos padrões de diligência e ética de atuação determinados em lei e nos estatutos da sociedade empresária, o mandatário deverá possuir a intenção de agir dessa forma contra os seus representados.

- Para que ocorra a incidência normativa do art. 135 é característico o dolo.
- Para que ocorra a incidência normativa do art. 135 do CTN, aqui especificamente ao mandatário, se faz necessário que exista um ato doloso, que esteja direta e pessoalmente imputado à pessoa física do administrador, praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto que resulte em uma obrigação tributária não autorizada (dano ou prejuízo).
- Além de ter que ser, obrigatoriamente, um ato de administração da empresa, este deve ser doloso, praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto, **o que não se aplica, nem de perto, ao caso em comento.**
- **Os poderes outorgados foram APENAS PROCURAÇÃO ELETRÔNICA DA RFB, e não poderes de administração;** os atos cometidos foram todos dentro das limitações e poderes previstos na legislação **não podendo se falar em excesso; todos os atos cometidos o foram totalmente dentro do que estabelece a Legislação, não se podendo arguir infração da Lei, Contrato Social ou Estatutos.**
- A natureza jurídica da Procuração Eletrônica outorgada à Alpha One, alcançando-a a condição de mandatário, não guarda qualquer semelhança com o mandatário referenciado no art. 135, II do CTN, sendo, pois, uma excrescência jurídica a inclusão do mesmo como coobrigado tributário.
- Não existe qualquer dúvida que o auto de infração aqui combatido esteja maculado de irregularidades e arbitrariedades, uma vez que elegeu como sujeito solidariamente passivo com a pessoa jurídica autuada quem não é sócio, empregado, ou mandatário com poderes de administração, resultando brutal afronta ao disposto no art. 150, I da Constituição Federal.
- Revela-se bastante temeroso e arbitrário eleger sujeito passivo fora dos casos previstos expressamente em Lei, dando interpretação extensiva aos dispositivos que regem a responsabilidade tributária.
- A legalidade é a própria essência da tributação. O princípio da legalidade não aparece na Constituição Federal como um direito do Fisco, mas como uma limitação à sua ação, na forma do artigo 150 da Constituição Federal.
- Resta claro e evidente:
(...)
- Sobre a responsabilidade e as espécies de mandato:
(...)
- As hipóteses de responsabilidade admitidas pelo CTN são:
(...)

- Não há que se falar na manutenção do Auto de Infração com a Responsabilidade Solidária da Empresa Impugnante – ALPHA ONE, formalizado de maneira arbitrária, ilegal e nula, haja vista sua completa ilegitimidade, uma vez que a PROCURAÇÃO ELETRÔNICA DA RFB não se confunde com o mandato tipificado no artigo 134 e 135 do CTN, não possuindo poderes de administração e gestão da empresa autuada.

Requeru o cancelamento do auto de infração, por completa falta de previsão legal, e a nulidade da responsabilização solidária da ALPHA ONE, tendo em vista que em momento algum ficou provado o intuito de dolo e fraude cometido por ela.

Da Decisão da DRJ

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), em sessão de 18 de janeiro de 2018, no acórdão nº 14-75.715 (fls. 387/406), julgou as impugnações improcedentes, conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 387):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2014, 2015

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. EFEITOS.

A exclusão de ofício do Simples Nacional, com base na prática reiterada de infração à LC nº 123, de 2006, tem efeitos a partir do mês em que incorrida a reiteração.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2014, 2015

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. CONLUIO.

Mantém-se a multa por infração qualificada quando reste inequivocamente comprovada a ocorrência de sonegação e conluio.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MANDATÁRIO. INTERESSE COMUM.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos os mandatários, e/ou aqueles que tenham interesse comum no fato gerador e dele se beneficiaram.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte foi cientificado do acórdão da DRJ em 28/02/2018 (AR de fl. 439 e pág. PDF 422) e interpôs recurso voluntário em 27/03/2018 (fls. 443/454 e págs. PDF 426/437), em que repisa os argumentos apresentados na impugnação, sintetizados abaixo:

I. DA TEMPESTIVIDADE**II. RAZÕES DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

(...)

Este recorrente foi fiscalizado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Vitoria/ES, intimando-a apresentar documentos e esclarecimentos aos procedimentos realizados em **Simples Nacional no período de apuração 01/08/2014 a 30/09/2014**, com base na legislação vigente.

A fiscalização constatou irregularidades nas Declarações do Simples Nacional, sendo certo que o contribuinte devidamente intimado, justificou/esclareceu as divergências encontradas.

Mesmo com as justificativas, com a farta documentação acostada no bojo fiscalizatório, foi lavrado o Auto de Infração. Do Auto de Infração foi aberto prazo para apresentação de defesa, na qual foi protocolada tempestivamente.

A Impugnação/Manifestação apresentada pelo Contribuinte foi julgada improcedente, conforme Acórdão 14-75.715, julgado pela 3ª Turma da DRJ/RPO, em sessão de 21 de setembro de 2017.

(...)

No entanto, não deve prosperar a decisão proferida pela **3ª Turma da DRJ/RPO**, pois as argumentações que mantiveram o Auto de Infração destoam dos documentos e argumentos despendidos na Impugnação, senão vejamos:

Primeiramente importante destacar que não foram realizadas compensações indevidas na PGDAS, apenas as informações foram lançadas no campo de “imunidade” nesta Declaração, bem diferente do juízo de convencimento do Auditor Fiscal que concluiu que as informações realizadas em PGDAS pelo contribuinte não encontravam arrimo na legislação tributária vigente, formalizando o presente Auto de Infração que ora se recorre, resultando ainda em aplicação de multa isolada de 150% e exclusão da Empresa Contribuinte do Simples Nacional.

Deste modo, importante esclarecer que os valores devidos do Simples Nacional, devidamente lançados na PGDAS, com todas as bases de cálculo, foram realizados na forma pelo fato da empresa ter “optado” em realizar os pagamentos de seus tributos através de processo de resgate de Título da Dívida Pública Externa, junto a Secretaria do Tesouro Nacional. E mais, por não haver previsão no “sistema” quanto ao pagamento através da Portaria 913/2002, o mesmo foi lançado no campo “imunidade”.

Não houve supressão de tributos, muito menos dolo na forma que foi realizado os lançamentos. Nos documentos que acompanham este “recurso”, mais precisamente a “Impugnação”, é de fácil constatação qual foi o crédito financeiro adquirido, a sua forma de apresentação para extinção dos tributos, tudo em conformidade com as leis que regem a matéria.

(...)

Assim compete ao Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal- SIAFI, administrar duas transações: a)- pagamento, pelos órgãos da administração pública direta, autarquias e fundações de faturas relativas à prestação de serviços, e, b)- recolhimento, por empresas, de tributos federais e contribuições previdenciárias, via Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF e Guia de Previdência Social - GPS, eletrônicos, que é o caso presente!

Ademais, ratifica-se o que já fora explanado acima, e muito diferente do que fora julgado pela r. Delegacia Tributária, que ignorou a assertiva deste recorrente que, afirmou a falta de campo específico na PGDAS – obrigação acessória, para efetivar a descrição e ocorrência da modalidade de pagamento pela sistematização da Portaria 913/2002.

Diante desta lacuna no “sistema”, este recorrente tomou o cuidado de informar todo mês junto a RFB, os valores e a forma que estava requerendo o pagamento de seus tributos junto a Secretaria do Tesouro Nacional. E mais, todas as apurações (valores e tributos) inclusive foram declaradas nos Livros obrigatórios, de acordo com os registros e controles das operações e prestações por ela realizadas, em que consta a real escrituração pela Impugnante, tudo conforme determina a Legislação em vigor.

Pois bem, mesmo demonstrando a boa-fé nos procedimentos adotados, a forma que fora utilizado para pagamento de seus tributos, a r. Turma Julgadora entendeu que não havia previsão legal para tal. O que convenhamos, não é verdade!

E para afastar qualquer indício que este recorrente tenha agido com dolo, sempre protocolou referidos documentos juntados na STN, na própria Receita Federal do Brasil, no **Processo Administrativo n.º 13811.726457/2012-97, confessando seus débitos.**

DA CONFISSÃO DO DÉBITO SEM CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE E DOLO.

Todos os débitos foram declarados em sua integralidade nos livros contábeis e fiscais, comprovando pela não necessidade de fiscalização na Empresa deste Recorrente, apenas verificando as divergências pelos encontros de declarações. Este recorrente não tinha outra forma de lançar seus débitos, senão fosse através do “campo imunidade”, pois a ferramenta digital disponibilizada pela RFB não contempla nenhuma forma possível de que esta informação seja prestada de forma correta, razão pela qual foi obrigado a utilizar outros meios para formalizar referidas informações, sob o cuidado de não sofrer a cobrança indevida do débito, uma vez que a RFB não detém elementos para confirmar a efetivada extinção da obrigação tributária.

Colaciona jurisprudência TRF-4.

DA ILEGALIDADE DA MULTA ARBITRADA – NÃO CARACTERIZAÇÃO DO DOLO E FRAUDE.

Conforme mencionado acima, **houve a confissão do crédito tributário nos livros contábeis obrigatórios, bem como informação na PGDAS original dos reais valores, que, caso não fosse deferida a retificação da PGDAS pela RFB, esta notificaria e efetuaría a cobrança dos débitos**, com o posterior pagamento na modalidade descrita, motivo pelo qual ilegal o arbitramento da multa de 150% [cento e cinquenta por cento], com base no artigo 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96, nos termos do artigo 21, § 8º da LC 123/2006, visto que houve o lançamento do débito, além do que não houve informação no campo de Compensação, não sendo cabível o auto de infração e consequentemente a multa.

(...)

Assim, é abusiva a autuação do contribuinte tão somente para o pretexto de constituir crédito tributário, que já está constituído pelo procedimento descrito, devidamente informado à RFB. Além do fato de que não houve informação no campo da compensação, para caracterizar como indevida e atribuir falsidade de declaração para aplicada da multa isolada em dobro, como preceitua o artigo da Lei Complementar 123/2006 descrito acima; **não houve qualquer mentira ou ardil nos dados apresentados ao Fisco que concretizasse o intuito fraudulento para aplicação da multa isolada no patamar de 150% [cento e cinquenta por cento] e a responsabilização solidária dos sócios**. Houve, isto sim, a realização de uma informação em PGDAS, no campo da Imunidade – por não haver campo específico – para informar o pagamento. jamais fraudulenta. Assim, a intenção manifesta de utilizar os créditos não admitidos pela Fazenda é incompatível com a ação ardilosa alegada pela fiscalização de informação falsa em PGDAS e/ou conduta dolosa.

Por outro lado, ainda que possível a aplicação de multa, esta não pode ser a multa de ofício aplicada no auto de infração, mas tão somente, a multa por prestar informações com incorreções ou omissões, devendo ter sido intimado a fazê-lo, no caso de não apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela autoridade fiscal, nos termos do artigo 38-A da Lei Complementar 123/2006.

Assim, não poderia o Fisco iniciar Mandado de Procedimento Fiscal, com posterior formalização de Auto de Infração, sobre PGDAS declarada com informações incorretas, conforme mencionado pela RFB, devendo não homologar a PGDAS retificadora, tornando com efeito da PGDAS principal, com envio de Carta de Cobrança.

Até mesmo porque, não houve informação no campo da compensação na PGDAS para o Fisco caracterizar como compensação indevida e aplicar a multa isolada em dobra, nos termos do artigo 21, § 8º da LC 123/2006; mas sim informação no campo da Imunidade [por não haver específico], através de PGDAS retificadora, informando o pagamento com crédito financeiro e, nunca a

informação de compensação. Assim, caso não concordasse com as informações prestadas em PGDAS retificadora, não efetivasse a homologação, enviando Carta de Cobrança dos débitos declarados na PGDAS original.

Desta forma, ainda que passível a aplicação de multa, esta seria a prevista no artigo 38-A da Lei Complementar 123/2006, (...).

O art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006 descreve suficientemente o antecedente da norma tributária penal para identificar a materialidade da conduta infratora, não havendo a necessidade de que este se adentre aos detalhes procedimentais da forma como deveria ter sido efetivada a obrigação acessória. Assim, este dispositivo efetivamente estabelece a conduta infratora – qual seja, de apresentar a PGDAS com informações incorretas ou omissas – bem como as penalidades aplicáveis.

Portanto, quem tipifica a infração que dá ensejo a aplicação da multa é o próprio art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006, que descreve de forma suficiente a conduta necessária a aplicação da penalidade.

A multa pecuniária para informações incorretas ou omissas em PGDAS está prevista em Lei stricto sensu, ou seja, no art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006, conforme texto legal já transrito alhures.

O dispositivo legal citado é norma específica para imposição de multa pecuniária por descumprimento de obrigação acessória autônoma relativo à informações incorretas ou omissas em PGDAS.

Além disso, não há configuração de fraude quando apresentada PGDAS retificadora, se existe a PGDAS original com valores reais, bem como a devida escrituração nos livros contábeis obrigatórios, informando o valor efetivamente devido, sendo coerente com a realidade da movimentação financeira. Assim, **como no presente caso não houve o intuito de fraudar, não há que se falar em aplicação da multa de 150% [cento e cinquenta por cento] e, consequentemente, em crime contra a ordem tributária, até porque, em caso de não aceitar a informação prestada em PGDAS retificadora era só o Fisco não homologar, retornando a PGDAS original.**

Diante do exposto, não se vislumbra, na apresentação de PGDAS retificadora com informação no campo imunidade de pagamento com crédito financeiro ou falta de pagamento, o evidente intuito de fraude definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64. Tratando-se de lançamento com base na receita da atividade declarada pelo contribuinte e não tendo a fiscalização trazida aos autos, outros elementos que pudessem indicar o evidente intuito de fraude, a multa de ofício deve ser desqualificada, aplicando, se for o caso, a multa pecuniária prevista no art. 38-A da Lei Complementar n.º 123/2006.

Infelizmente, este não foi o entendimento da r. Turma Julgadora que manteve na íntegra a multa aplicada, sob os fundamentos que destoam do que é decidido nesta Corte, apesar deste recorrente ter juntado na Impugnação a Prova da

origem do crédito e o protocolo do pedido de resgate do crédito; Prova do cadastramento em nome da recorrente junto a Secretaria do Tesouro Nacional; Recurso Administrativo relativo ao COMPROT, pendente ainda de julgamento; Pareceres oficiais formulados pela Secretaria do Tesouro Nacional e da Procuradoria da Fazenda Nacional confirmando a validade e a perpetuidade dos referidos ativos que deram origem ao crédito financeiro utilizado pela Empresa Impugnante; Lei de Diretrizes Orçamentária contemplando o empenho para pagamento do crédito financeiro adquirido; Forma de implementação do crédito utilizado, extraído as recomendações do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, das Ações Orçamentárias integrantes da Lei Orçamentária, pagamento de forma direta com a apresentação por parte do credor, com conferência de valores no subsistema dívida do SIAFI;

Pelo que se percebe, Eméritos Conselheiros, a r. decisão de fls. , não levou em consideração, nas razões de decidir, a eficácia dos princípios constitucionais da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, verdade real, segurança jurídica e interesse público, e de todos os documentos que embasaram a defesa desta Recorrente.

Requer o signatário, outrossim, que a decisão *a quo* seja reformada, decretando-se a nulidade do lançamento, como medida de Justiça!

E que caso não seja extinto o presente Auto de Infração, que reduza a multa para percentual previsto no 38-A da Lei Complementar 123/2006, como já fartamente explanado;

Por fim, requer a oportunidade para sustentação oral, de acordo com o art. 31, II, da Seção II, do Regimento Interno do CSRF, Portaria MF 147/2007.

(...)

O responsável solidário ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI, foi cientificado da decisão da DRJ em **02/03/2018** (AR de fl. 440 e pág. PDF 423) e interpôs em **10/04/2018** (fl. 469 e pág. PDF 452), recurso voluntário (fls. 469/486 e págs. PDF 452/469), em que reitera os argumentos da impugnação, sintetizados abaixo:

PRELIMINARMENTE:

DA NULIDADE DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO

(...)

Encontra-se o presente Auto de Infração inquinado de vício, diante de que o lançamento nunca poderia ter sido formalizado antes de cumpridos todos os requisitos para a exclusão do Simples Nacional, devendo ser reconhecida e declarada nulo o presente auto de infração.

NO MÉRITO

(...)

Da leitura atenta a fundamentação lançada para lastrear a inclusão da Recorrente como solidária a empresa autuada, o auditor fiscal entendeu que a mesma seria decorrente do fato da autuada ter outorgada procuração eletrônica à ALPHA ONE, e em decorrência deste fato, *in verbis* "ao inserir informação falsa nas Declarações retificadoras do SIMPLES NACIONAL da fiscalizada, atuou com infração à lei, subsumindo-se assim ao disposto no inciso II do art. 135, do Código Tributário Nacional, pelo quê deve ser incluída como responsável pelo crédito tributário constituído de ofício, em face inclusive de sua atuação em conluio".

Preliminarmente é necessário esclarecer que a recorrente não pertence ao quadro societário do contribuinte autuado, não tem poder de gestão, nem mesmo tem seu sócio proprietário como participante da sociedade da empresa autuada.

Este estado de coisas, por si só, afasta qualquer possibilidade de aplicação do art. 135, II, como fez o Sr. Auditor Fiscal e confirmado pelo Julgamento Administrativo de 2^a Instância, que ora se recorre.

(...)

Não poderão ser responsabilizadas as pessoas sem poderes para decidir sobre o não pagamento, bem como as que embora detenham tal poder, no caso concreto não tiveram qualquer participação no ilícito, e aquelas não contempladas na lista exaustiva do art. 135.

(...)

Ou seja, a regra geral é a de que o contribuinte é o primeiro responsável pelo pagamento do tributo gerado por alguma ação que este praticou. A exceção é que tal responsabilidade pode ser transferida para terceiro, no caso o sócio e/ou administrador e não como no presente caso, em que se quer transferir a responsabilidade a uma terceira empresa, ou seja, para ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI.

(...)

Assim, para que haja a responsabilização solidária de terceiros, ou até mesmo, de sócios, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN, obrigatoriamente, há que serem observados seus pressupostos legais, quais sejam: que haja excesso de poder ou infração à lei nos atos praticados; o que não ocorreu no presente caso, visto que a modalidade de tipificação descrita pelo auditor-fiscal para vincular os sócios não é válida, o que torna ilegal e arbitrária a responsabilização, além de não ter a comprovação da atuação dos sócios elencados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Não existe na conduta da Recorrente qualquer das hipóteses autorizativas para aplicação do art. 135 do CTN; não houve qualquer ato com excesso de poderes, pois todos aqueles praticados, o foram por quem detinha poderes para tanto; também não houve qualquer ato contra a Lei, pois todos os atos praticados estão

amparados pela legislação aplicável a espécie, ainda que o Sr. Auditor não comungue desta opinião.

(...)

É consabido que, constitucionalmente, nenhuma pena pode passar da pessoa que praticou o ato (Art. 5º, XLV, Constituição Federal). De outro lado, a conduta dolosa de quem se pretende responsabilizar deverá ser apurada em prévio processo, em que deverá ser assegurado ao agente o contraditório e o exercício da ampla defesa, nos termos do que exige o art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Somente após o regular processo de apuração da prática do ato doloso a que se refere o Código Tributário é que poderá se aventure em responsabilização pessoal do administrador da pessoa jurídica, ou até mesmo outra pessoa jurídica.

Noutros termos, a mera afirmação unilateral do Fisco efetuada após a constituição de seus créditos tributários sobre a existência de responsáveis tributários para fins de responsabilização passiva é atitude que não tem amparo no Direito positivo, porquanto acaba por menoscabar a própria garantia constitucional da ampla defesa.

Não se pode perder de vista que é dever inarredável do Fisco motivar, a contento, todos os atos administrativos postos a seu encargo pelo ordenamento jurídico. Cuida-se de um dever jurídico do Fisco, cuja vinculação origina-se da Constituição Federal, em especial dos princípios da legalidade e da tipicidade, conforme tipificado no artigo 5º, incisos II e XXXIX; artigo 37, caput, e artigo 93, inciso X, todos da CF/88.

De fato, o descumprimento do dever jurídico de motivar o ato administrativo, ou seja, a tentativa de responsabilização de terceiros sem prova contundente e cabal, importa na declaração de nulidade do referido termo.

Assim, todo lançamento de ofício ou auto de infração contém motivo, ou seja, a ocorrência do fato imponível (artigo 114 do CTN), que se formaliza com a demonstração da ocorrência desse fato. Por isso, a motivação somente alcança seus fins por intermédio da prova, não havendo campo para presunção.

Nas hipóteses de meras lavraturas de termos de sujeição passiva solidária em desfavor de terceira pessoa jurídica, como neste caso, sem que o auditor-fiscal se preocupe em provar a infração, carece de suporte fático a autuação, por carência de motivação. Sem provas de que a terceira pessoa jurídica — ALPHA ONE - agiu com dolo, fraude ou simulação, em afronta à lei ou ao contrato social, sem diligências visando a constatar a gestão fraudulenta da sociedade, não se pode pretender a sua responsabilização.

Inexistindo, pois, prova de que se tenha agido com excesso de poderes ou infração de contrato ou estatuto social, não há que se falar em responsabilidade tributária de sócio a esse título ou a título de infração legal.

Colaciona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Desta forma, há que tornar nula responsabilização solidária da terceira pessoa jurídica — ALPHA ONE, pelo fato de não haver comprovação de que os mesmos, na condução da Empresa FILHOS E PAIS, tenham agido de forma a infringir qualquer dos preceitos legais contidos no art. 135 do CTN.

DA OUTORGA DE PROCURAÇÃO ELETRÔNICA.

(...)

No caso presente, o instrumento de procuração eletrônica outorgado a Empresa Impugnante ALPHA ONE, é apenas necessário para realizar lançamento e pesquisas na RFB, procuração que até mesmo o contador da empresa FILHOS E PAIS possui, e não instrumento de mandato com poderes de administração da empresa.

No caso presente, ainda que a RECEITA FEDERAL DO BRASIL fosse parte legítima para levantar tais questões, e não o é, uma vez que somente o Outorgante do mandato detém tal legitimidade, no presente caso, a empresa FILHOS E PAIS, pode-se constatar que o profissional está desenvolvendo a contento a sua tarefa, pois vem lançando mão, tempestivamente, das ferramentas legais que a Legislação lhe proporciona.

(...)

Desse modo, para que ocorra a responsabilização dos mandatários, este deve ter poderes de administração da empresa, tem que efetivamente ter exercido-os, além de existir um ato fora dos padrões de diligência e ética de atuação determinados em lei e nos estatutos da sociedade empresária, o mandatário deverá possuir a intenção de agir dessa forma contra os seus representados.

(...)

O terceiro que age com dolo, contrariando a lei, o mandato, o contrato social ou o estatuto, dos quais decorrem seus deveres, em relação ao contribuinte, de representação e administração, torna-se, no lugar do próprio contribuinte, o único responsável pelos tributos decorrentes daquela infração. É que o representante, o mandatário e o administrador com poderes de decisão - inclusive aqueles arrolados no art. 134 - podem abusar dos poderes que têm, em detrimento dos interesses do contribuinte.

Contudo, conclui-se que para que ocorra a incidência normativa do art. 135 do CTN, aqui especificamente ao mandatário, se faz necessário que exista um ato doloso, que esteja direta e pessoalmente imputado à pessoa física do administrador, praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto que resulte em uma obrigação tributária não autorizada (dano ou prejuízo).

Logo, além de ter que ser, obrigatoriamente, um ato de administração da empresa, este deve ser doloso, praticado com excesso de poderes, infração de lei,

contrato social ou estatuto, o que não se aplica, nem de perto, ao caso em comento.

Neste evento, os poderes outorgados foram APENAS PROCURAÇÃO ELETRÔNICA DA RFB, e não poderes de administração; os atos cometidos foram todos dentro das limitações e poderes previstos na legislação não podendo se falar em excesso; todos os atos cometidos o foram totalmente dentro do que estabelece a Legislação, não se podendo arguir infração da Lei, Contrato Social ou Estatutos.

Resta claro que a natureza jurídica da Procuração Eletrônica outorgada a Empresa Impugnante — ALPHA ONE, alcançando-o a condição de mandatário, não guarda qualquer semelhança com o mandatário referenciado no art. 135, II do CTN, sendo, pois, uma excrescência jurídica a inclusão do mesmo como coobrigado tributário.

Não existe qualquer dúvida, portanto, que o Auto de Infração aqui combatido esteja maculado de irregularidades e arbitrariedades, uma vez que elegeu como sujeito solidariamente passivo com a pessoa jurídica autuada quem não é sócio, empregado, ou mandatário com poderes de administração, resultando brutal afronta ao disposto no art. 150, I da Constituição Federal.

Não bastasse, revela-se bastante temeroso e arbitrário eleger sujeito passivo fora dos casos previstos expressamente em Lei, dando interpretação extensiva aos dispositivos que regem a responsabilidade tributária.

Não se pode olvidar que a legalidade é a própria essência da tributação. O princípio da legalidade não aparece na Constituição Federal como um direito do Fisco, mas como uma limitação à sua ação, na forma do artigo 150 da Constituição Federal.

Resta claro e evidente que:

Há três tipos de mandato distintos:

- a) O mandato para negócios dos arts. 653 a 692 do Código Civil;
- b) O mandato judicial que autoriza o terceiro a representar o outorgante junto órgãos administrativos público federal, estadual e municipal, ou demais atos junto as mais diversas instituições;

A responsabilidade e as espécies de Mandato:

- No mandato, a responsabilidade tributária poderá ser imposta ao mandatário que possui poderes de gerência de negócios, caso haja prova de conduta ilícita ou com excesso de poderes. Essa é a única hipótese em que o art. 135, II do CTN poderá implicar a responsabilidade do mandatário, o que não é o caso em tela,
- Assim a outorga de mandato ad judicia ou para representação do outorgante em ato específicos — que não envolvem a conclusão de negócios — não poderá ensejar a responsabilização do mandatário diante da ausência dos

pressupostos necessários: (i) poderes para gestão de negócios; (ii) conduta ilícita ou excesso dos referidos poderes.

Inclusive a Portaria nº 180-2010 da PGFN, preceitua:

"Art. 1º para fins de responsabilização com base no inciso III do art. 135 da Lei nº 5.172, de 25 de Outubro de 1966 — Código Tributário Nacional, entende-se como responsável solidário o sócio, pessoa física ou jurídica, ou o terceiro não sócio, que possua poderes de gerência sobre a pessoa jurídica, independentemente da denominação conferida, à época da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária objeto de cobrança judicial".

Portanto, as hipóteses de responsabilidade admitidas pelo CTN são:

- A responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica poderá ser imposta ao procurador exclusivamente nas hipóteses autorizadas pelo CTN:
- (i) quando o procurador recebe instrumento de mandato que lhes outorga poderes para gestão de negócios ou;
- (ii) quando o procurador com poderes de gestão excede os poderes que lhe foram conferidos no instrumento de mandato, na forma do art. 135, do CTN.
- Ressalte-se, o caráter excepcional dessa circunstância (*sic*) em relação à prática ordinária dos advogados como procuradores "procuração ad judicia" que não detém poderes de gestão empresarial, porque trata-se de mandatário com poderes de gestão administrativa da empresa.

DA CONCLUSÃO.

Por toda fundamentação acima expendida, não há que se falar na manutenção do Auto de Infração com a Responsabilidade Solidária da Empresa Recorrente — ALPHA ONE, formalizado de maneira arbitaria e ilegal, haja vista sua completa ilegitimidade, uma vez que a PROCURAÇÃO ELETRÔNICA DA RFB não se confunde com o mandato tipificado no artigo 134 e 135 do CTN, não possuindo poderes de administração e gestão da empresa FILHOS E PAIS.

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado, em relação a esta Requerente

Por fim, requer a oportunidade para sustentação oral, de acordo com o art. 31, II, da Seção II, do Regimento Interno do CSRF, Portaria ME 147/2007.

(...)

O presente processo compôs lote sorteado a esta relatora.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora

Da Admissibilidade dos Recursos.

O recurso voluntário do contribuinte FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA – ME é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido. Por sua vez, o recurso voluntário apresentado pelo responsável solidário ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI não atende aos pressupostos de admissibilidade.

De acordo com os artigos 5º e 33 do Decreto nº 70.325 de 1972², que regula o processo administrativo no âmbito federal, o prazo para a interposição de recurso voluntário é de 30 (trinta) dias, excluindo-se, na sua contagem, o dia de início e incluindo-se o do vencimento. Os prazos se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que tramite o processo ou deva ser praticado o ato.

No caso em análise, o recurso voluntário apresentado pelo responsável solidário não poderá ser conhecido por ter sido interposto após transcorrido o prazo de trinta dias da ciência da decisão da DRJ, ocorrida em **02/03/2018** (sexta-feira), conforme atesta cópia do Aviso de Recebimento (AR de fl. 440 e pág. PDF 423), de modo que o termo inicial da contagem do prazo começou a fluir no dia **05/03/2018** (segunda-feira) e teve como termo final o dia **03/04/2018** (terça-feira). Como o recurso voluntário foi interposto em **10/04/2018** (terça-feira), consoante carimbo aposto no recurso (fl. 469 e pág. PDF 452), resta configurada a sua intempestividade, corroborando com tal assertiva o teor do Despacho de Encaminhamento, emitido em 05/04/2018, nos seguintes termos (fl. 466 e pág. PDF 449):

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Ao CARF, para apreciação do Recurso Voluntário apresentado tempestivamente pelo devedor principal. Salienta-se que o devedor solidário, cientificado do resultado do julgamento de primeira instância, não se manifestou.

DATA DE EMISSÃO : 05/04/2018

Destaca-se que no recurso voluntário não há qualquer preliminar de tempestividade, de modo que, diante de todo o exposto, o recurso voluntário interposto pelo responsável solidário não pode ser conhecido, por ser intempestivo, atribuindo-se o caráter de

² DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972. Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências.

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento. Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

(...)

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

definitividade da decisão da DRJ no âmbito administrativo, nos termos do artigo 42 do Decreto nº 70.235 de 1972³.

Do Processo de Exclusão do Simples.

Inicialmente, antes de adentrar à análise das questões meritórias apresentadas pelo Recorrente, convém trazer à colação a informação de que o processo nº 10740.720016/2016-06 referente à EXCLUSAO DO SIMPLES - PORTARIA RFB 666-2008, após esgotado o prazo sem que houvesse a interposição de recurso voluntário, tornou definitiva a exclusão do contribuinte do SIMPLES NACIONAL⁴. O referido processo foi movimentado, em 24/07/2019, para o ARQUIVO DIGITAL ORGAOS CENTRAIS-RFB-MF, conforme informações extraídas do Comprot.

Mérito

Semelhantemente ao ocorrido com a impugnação, no recurso interposto, o Recorrente não contesta a base de cálculo do lançamento, insurgindo-se, em relação aos mesmos pontos da impugnação, arguindo em apertada síntese que: (i) não foram realizadas compensações indevidas na PGDAS; (ii) os valores devidos do Simples Nacional, devidamente lançados na PGDAS, com todas as bases de cálculo, foram realizados na forma pelo fato da empresa ter “optado” em realizar os pagamentos de seus tributos através de processo de resgate de Título da Dívida Pública Externa, junto a Secretaria do Tesouro Nacional. E mais, por não haver previsão no “sistema” quanto ao pagamento através da Portaria nº 913/2002, o mesmo foi lançado no campo “imunidade”; (iii) a Delegacia Tributária ignorou a assertiva do Recorrente que, afirmou a falta de campo específico na PGDAS – obrigação acessória, para efetivar a descrição e ocorrência da modalidade de pagamento pela sistematização da Portaria nº 913/2002; (iv) todos os débitos foram declarados em sua integralidade nos livros contábeis e fiscais, comprovando pela não necessidade de fiscalização na empresa do Recorrente, apenas verificando as divergências pelos encontros de declarações, ou seja, houve a confissão do débito sem caracterização de fraude e

³ Idem.

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

(...)

⁴ O Acórdão 14-70.294 - 3ª Turma da DRJ/RPO, em sessão de 21/09/2017, julgou a Manifestação de Inconformidade Improcedente, conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 403) extraída do acórdão nº 14-75.715 - 3ª Turma da DRJ/RPO (fls. 387/406):

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do Fato Gerador: 01/10/2014

EXCLUSÃO. PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO.

A prática reiterada de infração à legislação do Simples Nacional tem como consequência a exclusão da empresa dessa sistemática.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do Fato Gerador: 01/10/2014

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de constitucionalidade de lei.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

dolo e (v) a ilegalidade da multa arbitrada ante a não caracterização do dolo e fraude, aplicando, se for o caso, a multa pecuniária prevista no artigo 38-A da Lei Complementar nº 123/2006.

Tais argumentos foram devidamente analisados pelo juízo *a quo* e, por concordar com os fundamentos da decisão recorrida, abaixo reproduzidos (fls. 403/404), adoto-os como razão de decidir no presente voto, tendo em vista o disposto no artigo 114, § 12, inciso I do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634 de 21 de dezembro de 2023:

(...)

Multa qualificada.

No que se refere à multa aplicada, a impugnante alegou, em suma, que houve a confissão do crédito tributário nos livros contábeis obrigatórios e na PGDAS original; não houve qualquer mentira ou ardil nos dados apresentados ao Fisco que concretizasse o intuito fraudulento para aplicação da multa isolada no patamar de 150% e, ainda que passível a aplicação de multa, esta não pode ser a multa de ofício aplicada no auto de infração, mas tão-somente a multa por prestar informações com incorreções ou omissões, nos termos do artigo 38-A da Lei Complementar 123/2006

De início, esclareça-se que a referida multa está fundamentada na Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, I e § 1º, e na Lei nº 4.502, de 1964, arts. 71, 72 e 73, a seguir transcritos:

Lei nº 9.430, de 1996.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Lei nº 4.502, de 1964.

Art 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação principal ou o crédito tributário correspondente.

(...)

Art.73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no art. 71 e 72. (Grifei)

A contribuinte apresentou declarações retificadoras com informação falsa sobre a natureza de suas receitas (imunidade tributária), com o fim claro de que seus débitos não fossem exigidos, conforme resposta dela mesma de que adotou esse procedimento porque não havia campo para informar a suposta “quitação dos débitos”. **As declarações retificadoras foram apresentadas a partir de 08/10/2014, quando, ainda em 2012, a STN já havia emitido ofício acerca da impossibilidade de acolhimento do pedido de resgate de títulos e liberação de recursos para quitação de débitos tributários, por falta de amparo legal.** (grifos nossos)

Ademais, em 2015, a RFB enviou a ela, por meio de seu domicílio tributário eletrônico, mensagem sob o título “Indício de Fraude: Quitação de Tributos com créditos fictos provenientes de operações no Siafi”, com orientações sobre seu procedimento, esclarecendo-a de que poderia se sujeitar às penalidades da lei tributária e penal. (grifos nossos)

Assim, ela teve ciência de que estava irregular antes do início do procedimento fiscal e oportunidade de corrigir seu procedimento, mas não o fez. (grifos nossos)

Assim resta claro o dolo, na medida em que é evidente que a impugnante quis o resultado (eximir-se dos tributos devidos) e utilizou-se de meios fraudulentos para consegui-lo (declaração falsa sobre a natureza de suas receitas).

O conluio também ficou caracterizado, no ajuste doloso evidente entre a fiscalizada e a Alpha One.

Também não assiste razão à impugnante quando defende a aplicação apenas da multa por prestar informações com incorreções ou omissões. Como visto, não se trata de meras incorreções ou omissões nas informações prestadas.

Restando comprovada a ocorrência de sonegação e conluio, é de ser aplicada a multa qualificada no percentual de 150%.

(...)

Em complemento aos fundamentos acima expostos:

De acordo com a prescrição contida no artigo 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Em obediência ao princípio da legalidade não há amparo legal para que, por meio de interpretação analógica, isentar-se ou reduzir o percentual de multas, ainda que o contribuinte não tenha agido de má-fé.

Não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo, aplicou a multa no patamar fixado na legislação. Não há, portanto, como se deferir o pedido para redução da multa.

Cabe, contudo, ser observado no caso concreto, a superveniência da Lei nº 14.689 de 20 de setembro de 2023, que alterou o percentual da multa qualificada, reduzindo-a a 100%, por força da nova redação do artigo 44 da Lei nº 9.430 de 1996⁵, nos termos do artigo 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

Sustentação Oral em Julgamento Colegiado.

Cumpre registrar que os pedidos de sustentação oral devem ser encaminhados por meio de requerimento próprio, respeitando-se a forma e o prazo estabelecidos no Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634 de 21 de dezembro de 2023 e nas demais normas atinentes ao tema, expedidas por seu presidente, estando em vigor atualmente a Portaria CARF nº 1.240 de 02 de agosto de 2024.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em: (i) não conhecer do recurso voluntário do responsável solidário ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI em razão da sua intempestividade e (ii) dar provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte FILHOS E PAIS CONTABILIDADE LTDA - EPP para reduzir o percentual da

⁵ LEI Nº 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: (Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023)

(...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

(...)

multa qualificada ao percentual de 100% em razão da retroatividade benéfica da Lei nº 14.689 de 2023.

Assinado Digitalmente

Débora Fófano dos Santos