



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10935.725031/2018-17</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	2102-004.280 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	5 de março de 2026
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	SOCIEDADE EQUATORIAL DE COMUNICACOES LTDA
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias**

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2016

DIREITO AO CONTRADITÓRIO. INSTAURAÇÃO. SÚMULA CARF nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

CONTRIBUIÇÕES. BASE DE CÁLCULO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. AFERIÇÃO. INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE. ÔNUS DA PROVA.

Tendo o lançamento sido realizado com base em informações prestadas pelo contribuinte, cabe a este o ônus de provar que determinadas verbas integram a base de cálculo por ele apresentada.

MULTA QUALIFICADA. DOLO COMPROVADO.

Uma vez comprovada a conduta dolosa, cabe aplicação da multa qualificada.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. REDUÇÃO.

A multa tributária qualificada em razão de sonegação, fraude ou conluio limita-se a 100% (cem por cento) do débito tributário, podendo ser de até 150% (cento e cinquenta por cento) do débito tributário caso se verifique o não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos.

MULTA. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário, a fim de limitar o percentual total da multa de ofício a 150%, em face da legislação superveniente mais benéfica, mantidos a qualificadora e o agravamento da penalidade.

Assinado Digitalmente

**Carlos Marne Dias Alves** – Relator

Assinado Digitalmente

**Cleberon Alex Friess** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jose Marcio Bittes, Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Yendis Rodrigues Costa, Christianne Kandyce Gomes Ferreira de Mendonca (substituto[a] integral), Cleberon Alex Friess (Presidente).

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão 03-083.429 - 5ª Turma da DRJ/BSB, de 19 de fevereiro de 2019 (fls. 606 a 622), que julgou a Impugnação Improcedente e manteve o crédito tributário exigido.

Foram lavrados Autos de Infra em decorrência dos seguintes fatos geradores:

- 1) Contribuições previdenciária da empresa e do empregador (folha 323 a 335) - patronal e SAT/GILRAT/FAP;
- 2) Contribuição previdenciária dos segurados (folhas 336 e 337) não retida em época própria; e
- 3) Contribuição destinadas a outras entidades e fundos (folhas 301 a 322).

Consta, nos autos, que a atuada, que é empresa do ramo "Edição de jornais", teve suas solicitações (de 19/02/2009 e de 28/01/2010) de opção pelo Simples Nacional indeferidas, mantendo-se assim até a data do encerramento da ação fiscal, conseqüentemente o sujeito passivo se enquadra no regime aplicável às contribuições das "empresas em geral".

As diferenças de contribuições sociais não declaradas em GFIP foram objeto do procedimento fiscal com lavratura de Autos de Infração (AI) com os valores não constantes em GFIP, acrescidos de juros e demais penalidades previstas em lei.

Quanto à contribuição patronal, por estar enquadrada no código CNAE (Fiscal) 58.12-3-00 ("Edição de jornais"), a empresa estava automaticamente sujeita às regras relativas à desoneração da folha de pagamento (Lei nº 12.546/2011 e alterações posteriores).

No entanto, a partir de 01/12/2015, por força da Lei nº 13.161/2015, a aplicação da desoneração passou a ser facultativa.

Não tendo sido identificada a opção do contribuinte pela tributação sobre a receita bruta, permaneceu sujeita à contribuição sobre a folha de pagamento, que foi apurada nas competências 12/2015 a 12/2016.

Quanto à contribuição dos segurados empregados, verificou-se não haver nenhum recolhimento em GPS. Considerando-se que o contribuinte deixou de apresentar todos os documentos e informações solicitadas pela auditoria fiscal, utilizou-se, por aferição, as remunerações constantes em DIRF, exercícios 2015 e 2016, para apurar a base de cálculo (remuneração dos segurados empregados) e os valores das contribuições devidas.

Após outubro de 2016, não há qualquer informação, em GFIP ou DIRF, de funcionários na Sociedade Equatorial, assim deixou-se de apurar créditos previdenciários dos segurados empregados, contribuição a outras entidades (terceiros) e GILRAT da SOCIEDADE EQUATORIAL, competências 11 e 12 de 2016. Os valores sobre o 13º salário encontram-se parcialmente apurados, conforme dados extraídos da DIRF.

Quanto à aplicação da multa, coube multa qualificada de 150%, tendo em vista que o sujeito passivo não colaborou com a auditoria fiscal, deixando de apresentar esclarecimento sem qualquer justificativa. Aplicou-se o disposto no artigo 44, inciso I, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 9.430/1996, com aumento de metade do percentual de multa, ou seja, a multa de 150% foi aumentada pela metade, indo para o patamar de 225%.

Quanto à responsabilidade solidária do sócio administrador, em decorrência do descumprimento de obrigações acessórias dispostas em lei, foi atribuída responsabilidade à pessoa física responsável pela administração da pessoa jurídica.

Cientificado dos presentes Autos de Infração, em 03/09/2018 (fl. 557), o sujeito passivo apresentou, em 03/10/2018, impugnação (fls. 566/575).

O Acórdão 03-083.429 - 5ª Turma da DRJ/BSB, de 19 de fevereiro de 2019 (fls. 606 a 622), teve a seguinte ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2016

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorre da impugnação do lançamento. É mera consequência da instauração do contencioso administrativo.

PROCEDIMENTO FISCAL. INÍCIO. INTIMAÇÃO DE SÓCIO. DESNECESSIDADE.

Inexiste a obrigação legal de intimar sócios da empresa fiscalizada do início da ação fiscal.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.

É solidariamente obrigada a pessoa que no exercício de sua atividade funcional age com infração à lei.

A ausência de impugnação por parte de sujeito passivo solidário acarreta, contra o revel, a preclusão temporal do direito de praticar o ato impugnatório, prosseguindo, o litígio administrativo, em relação aos demais.

**AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. EMPRESA EXCLUÍDA DO SIMPLES NACIONAL.**

A empresa excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

**ALEGAÇÃO DE ERRO PRATICADO POR CONTADOR. RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE.**

O fato de a empresa de ter se declarado indevidamente em GFIP como optante pelo Simples Nacional é imputável à empresa e não ao contador, tendo ela, na melhor das hipóteses, agido com incúria ao escolher o contador (culpa in eligendo) e com negligência ao não cuidar, eficaz e permanentemente, de avaliar o serviço prestado (culpa in vigilando).

**MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO.**

O percentual da multa de ofício será aumentado de metade quando o contribuinte deixar de prestar esclarecimentos ou de apresentar arquivos digitais, após devidamente intimado para tanto.

**MULTA. QUALIFICAÇÃO.**

É cabível a aplicação de multa qualificada quando for demonstrado que o contribuinte agiu dolosamente para a prática das infrações apuradas, objetivando impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

**MULTA. CONFISCO.**

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo a autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado do acórdão supracitado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário (fls. 627 a 671) reiterando a matéria alegada em sua Impugnação, nos seguintes termos:

- a) nulidade do Auto de Infração, devido à falta de conhecimento de início da fiscalização por parte do fisco e o desrespeito ao direito da ampla defesa, e ao preceito constitucional da capacidade contributiva;

- b) a empresa não deixou de entregar as declarações em GFIP, apenas o contador cometeu equívoco no seu preenchimento. Sua contabilidade era terceirizada, pois não tinha conhecimento técnico para a elaboração da GFIP. Não houve dolo em relação às informações incorretas, pois não tinha conhecimento de tal prática;
- c) não realizou os pagamentos sobre a receita bruta em razão de se encontrar com muitos problemas financeiros, sendo o lançamento da contribuição patronal indevido, pois a empresa tem sua opção pela desoneração da folha de pagamento, apesar de não ter efetuado os recolhimentos devido à ausência de receita no período fiscalizado;
- d) não é devida a entrega de declarações no período que se tornou inativa.
- e) a multa tem caráter confiscatório e pede afastamento da multa de 225%. Pugna pela redução da multa aplicada, uma vez que não foi demonstrado que o contribuinte tinha conhecimento de que as declarações estavam sendo entregues com informações equivocadas;

Cabe destacar que o responsável solidário, WALDIR EDUARDO MARTINS FILHO, cientificado dos Autos de Infração, em 29/08/2018 (fl. 557), por não haver apresentado impugnação, foi considerado revel. Também não houve apresentação de Recurso Voluntário.

Este é o Relatório.

## VOTO

Conselheiro **Carlos Marne Dias Alves**, Relator

### Juízo de admissibilidade

Realizado o juízo de validade do procedimento e verificado que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do presente Recurso Voluntário.

#### 1) Preliminar

A recorrente alega que a ausência de intimação do contribuinte acerca do início de fiscalização e falta de citação válida para a entrega da documentação para o ato de fiscalização, caracterizando preterição do direito de defesa, devendo o ato administrativo ser decretado nulo.

Pois bem.

De acordo com o Relatório Fiscal, o contribuinte teve ciência do início do procedimento fiscal, em 18/06/2018, por via postal, conforme consta no Aviso de Recebimento dos Correios (fl. 388), no seu domicílio tributário, momento em que foram solicitados documentos e informações referentes ao período fiscalizado. Porém, a solicitação não foi atendida.

O Fisco voltou a intimar o contribuinte a apresentar a documentação, em 12/07/2018, por meio do TIF, e por meio de Edital, em 18/07/2007, sendo que o sujeito passivo não se manifestou em nenhuma dessas oportunidades.

Nos autos, restou comprovado que foram seguidas as formas de intimação previstas no artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União.<sup>1</sup>

A recorrente também alega que, devido a não manifestação da empresa, o sócio administrador deveria ter sido intimado do início do procedimento fiscal e que a ausência de intimação também violaria o princípio da garantia de defesa ou do devido processo legal.

Vale destacar que os termos de intimação (TIPF e TIF) foram expedidos na fase preparatória do lançamento, na qual sequer existe processo, tampouco litigantes, de modo que não se mostra necessária a intimação de sócios acerca da instauração de ação fiscal na empresa de que eles participem.

Quanto ao momento de direito ao contraditório e à ampla defesa no lançamento fiscal, existe posicionamento sumulado no âmbito do CARF a respeito:

#### **Súmula CARF nº 162**

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

Acórdãos Precedentes: 2401-004.609, 2201-003.644, 1302-002.397, 1301-002.664, 1301-002.911, 2401-005.917 e 1401-004.061.

Destarte, não assiste razão à recorrente.

## **2) Mérito**

### **2.1) Das declarações me GFIP**

<sup>1</sup> Art. 23. Far-se-á a intimação:

*I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provida com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*§ 1o Quando resultar improficu um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*a) III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*

A recorrente alega os valores lançados não são devidos pelo fato da contribuinte ser desonerada de acordo com a Lei nº 13.161/2015 e alterações posteriores e por estar enquadrada no CNAE (fiscal) 58.12-3-00 (edição de jornais) no período de 12/2015 a 13/2016.

A recorrente também alega que os equívocos foram cometidos por seu contador, e reafirma que não houve a intenção de fraudar o fisco, se assim fosse, não teria entregado as declarações da DIRF com todas as informações que foram utilizadas pelo auditor fiscal e que já constavam na base de dados da receita federal.

Pois bem.

O artigo 32 da Lei nº 8.212, de 1991, atribui a empresa a obrigação de prestar as informações em GFIP:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Desta forma, a alegação de o fato ter sido um equívoco cometido pelo contador não afasta a prática da infração.

Em decorrência da não apresentação dos documentos e informações, o Fisco lançou mão das DIRF, anos calendário 2015 e 2016, para verificar a base de cálculo as contribuições sociais. Concluiu-se que os totais de vínculos e remunerações informadas nessas declarações estava completamente diferente daqueles declarados em GFIP.

Verificou-se também ausência de recolhimento por meio de GPS, que é o documento hábil para o recolhimento das contribuições sociais da empresa (patronal, segurados e terceiros).

Quanto à alegação de que a recorrente não teve a intenção de fraudar o Fisco, de acordo com o disposto no artigo 136 do CTN, a responsabilidade por infrações da legislação tributária é objetiva:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Não assiste razão à recorrente.

## **2.2) Da contribuição patronal**

Quanto à contribuição patronal, a recorrente alega que, até 12/2015, estava obrigada ao recolhimento pelo faturamento e deu continuidade ao recolhimento da contribuição

previdenciária sobre os rendimentos pagos e o SAT/RAT, nos termos do art. 8º inciso XVI, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pelo artigo da lei 12.844/2013.

A empresa teria opção pela desoneração da folha de pagamento, apesar de não ter efetuado os recolhimentos devido à ausência de receita no período fiscalizado.

Pois bem.

O artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 assim dispõe acerca da opção pela CPRB:

Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:(Regulamento)

(..)

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada **mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano**, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretratável para todo o ano calendário. (Incluído pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência)

§ 14. Excepcionalmente, para o ano de 2015, a opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a novembro de 2015, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretratável para o restante do ano. (Incluído pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência)

Resta claro que a opção pelo regime da CPRB será manifestada mediante o pagamento da contribuição, a partir de 01/12/2015.

Vale lembrar também que, de acordo com a solução de Consulta Interna COSIT nº 3, de 27 de maio de 2022, a validade da opção pelo regime da CPRB não pode ficar condicionada ao pagamento tempestivo da competência janeiro ou da primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, pois o § 13 do artigo 9º da Lei nº 12.546 de 2011 não estabelece expressamente a tempestividade do pagamento inicial, e a manifestação inequívoca do contribuinte deve ser considerada com base nas declarações por ele prestadas por meio da DCTF ou da DCTFWEB, instrumento que constitui o crédito tributário e torna o declarante responsável pelo débito confessado.

Porém, de acordo com os autos, não foi identificada nenhuma das possibilidades de opção do contribuinte pela tributação sobre a receita bruta.

Desta forma, a empresa foi considerada excluída do simples e a apuração dos encargos previdenciários levou em consideração a DIRF já entregue, bem como folha de pagamento apurada mensalmente pela empresa e respectivas GFIP entregues no decorrer do período.

Não assiste razão à recorrente.

### 2.3) Da ausência de declarações e informação de segurados empregados

Quanto a ausência de declarações e informações de segurados empregados, a recorrente alega que, após outubro de 2010, não obteve mais movimentação de funcionários ou fiscais. Portanto, não sendo devido entrega de declarações no período em que se tomou inativa.

Pois bem.

Conforme os autos, a partir do batimento entre as GFIP entregues e as DIRF, foi constatado que o sujeito passivo deixou de declarar em GFIP todos os seus empregados e a remuneração total paga no período de 01/2015 a 10/2016.

Já para as competências 11 e 12/2016, não foram encontradas informações quanto aos referidos segurados empregados e, por esse motivo, deixou-se de apurar as contribuições previdenciárias nesse período.

Para as competências 11 e 12/2016, ainda que a empresa estivesse, de fato, sem movimento, deveria ter informado em GFIP tal situação, pois, conforme disposto na legislação previdenciária e Instruções Normativas da RFB, a empresa está obrigada a declarar a ausência de fatos geradores (GFIP SEM MOVIMENTO).

Assim prescreve a IN RFB nº 880, de 16/10/2008 (alterada pela IN RFB nº 1.338/2013 e nº 1.805/2018), vigente na época dos fatos, que prevê os procedimentos para as empresas com ausência de fato gerador:

Capítulo I - ORIENTAÇÕES GERAIS(...)

5 – AUSÊNCIA DE FATO GERADOR (SEM MOVIMENTO)

Inexistindo recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social, o empregador/contribuinte deve transmitir pelo Conectividade Social um arquivo SEFIPCR.SFP com indicativo de ausência de fato gerador (sem movimento), que é assinalado na tela de abertura do movimento, para o código 115.

**O arquivo deve ser transmitido para a primeira competência da ausência de informações, dispensando-se a transmissão para as competências subsequentes até a ocorrência de fatos determinantes de recolhimento ao FGTS e/ou fato gerador de contribuição previdenciária.**

(...)Devem apresentar GFIP/SEFIP com o indicativo de ausência de fato gerador:

a) as empresas que, mesmo em atividade, não tiverem fatos geradores a declarar à Previdência Social ou FGTS a recolher, nem sofreram retenção sobre nota fiscal/fatura (Lei 9.711/98);

Desta forma, se o contribuinte realmente estivesse inativo, devia ter informado o fato conforme previsto em legislação.

Não informando GFIP SEM MOVIMENTO, não há como afirmar que a empresa estava inativa.

Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

Não assiste razão à recorrente.

#### **2.4) Das Verbas Indenizatórias**

A recorrente alega que a apuração fiscal deveria declarar indevidos os recolhimentos efetuados a título de contribuição previdenciária sobre Auxílio-doença, Aviso Prévio Indenizado, Auxílio-acidente, e Abono de Férias.

De acordo com Relatório Fiscal, as contribuições foram apuradas sobre bases de cálculo constituídas pela remuneração de segurados empregados a serviço do contribuinte que não foram declaradas pelo contribuinte em GFIP – Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social.

Em sede de Recurso Voluntário, a recorrente trouxe apenas alegações de cunho teórico, porém não foi capaz de trazer elementos capazes de comprovar que as verbas em questão integraram as Bases de Cálculo por ela declaradas em suas folhas de pagamento.

Tendo o lançamento sido realizado com base em informações prestadas pelo contribuinte, cabe a este o ônus de provar que determinadas verbas integraram a base de cálculo por ele apresentada, o que não foi feito.

As alegações devem ser acompanhadas dos respectivos elementos de prova. O ônus de prova é de quem alega.

O contribuinte deveria apresentar, no momento processual apropriado, as provas necessárias para comprovar o direito alegado.

Ante o exposto, não merece reforma a decisão de primeira instância.

#### **2.5) Da Multa Qualificada e da conduta dolosa.**

Quanto à qualificação da multa, a recorrente alega que não há o que se falar em dolo ou fraude, porque se houvesse qualquer intenção de se fraudar o fisco, não teria a recorrente entregue tempestivamente as declarações ao fisco, haja vista que foi entregue ao fisco a DIRF com toda a remuneração de seus funcionários (base de cálculo previdenciária) do período fiscalizado. A relação que se encontrava na base de dados da Receita Federal e foi utilizada para autuar a recorrente.

Pois bem.

De acordo com os autos, a fiscalização alegou os seguintes motivos para qualificar a multa:

O sujeito passivo declara em GFIP (documento relacionado com as obrigações da empresa perante a previdência social) ser optante do regime Simples Nacional, repetidamente, em todas as competências em que apresentou GFIP, deixando de relacionar e apurar as contribuições “descontadas” e devidas a cargo da empresa, propositadamente, com informações incorretas, incompatíveis com seu enquadramento (“empresas em geral”) e de seu total conhecimento.

65. No período de 01/2015 a 12/2016 deixou de prestar todas as informações de trabalhadores que lhe prestaram serviços. Os trabalhadores contemplados em DIRF não se encontram, em sua totalidade, informados em GFIP.

O Auto de Infração impôs a sanção prevista no artigo 44, inciso I, c/c o § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996 com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, segundo o qual, nos lançamentos de ofício, será aplicada multa de 75%, que será duplicada para 150%, nos casos de evidente intuito das práticas definidas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964; o percentual qualificado de 150%, será ainda aumentado da metade (para 225%), nos casos de não atendimento à intimação para apresentar arquivos ou documentos digitais previstos em lei,

De acordo com o Relatório Fiscal (folha 356), o sujeito passivo informou em GFIP que era optante pelo SIMPLES, sendo que sabidamente teve suas solicitações (de 19/02/2009 e de 28/01/2010) de opção pelo Simples Nacional indeferidas. Além disso, informou alíquota RAT de 0%, sendo que o correto seria 2% e informou para terceiros alíquota 0%, sendo o correto 4,5%, por fim teria informado para todo período 1 (um) único empregado em GFIP, o que não correspondia a realidade:

51. Analisando o anexo “GFIP Transmitidas” (Anexo7), verifica-se que todas as GFIP (no período fiscalizado) deixaram de apurar a totalidade das contribuições previdenciárias e as contribuições destinadas a Terceiros devidas, ambas a cargo da empresa, principalmente, em consequência das seguintes informações prestadas (em GFIP)

: - Campo “SIMPLES = 2”, como se o sujeito passivo fosse optante do Simples Nacional (o código para os não optantes do Simples Nacional é o nº 1).

- “RAT = 0” que corresponde a alíquota RAT de 0% (a alíquota correta é de 2%, ou seja, “RAT = 2”. Portanto, apuração (na GFIP) sem aplicação da alíquota de 2% sobre a remuneração dos empregados.

- “Terceiros” ou “Outras Entidades = 0000” que corresponde a alíquota de 0% (o código correto é “0099” e que corresponde a alíquota de 4,5%). Portanto, apuração (na GFIP) sem aplicação da alíquota de 4,5% sobre a remuneração dos empregados. 52. O número de trabalhadores informados por GFIP, para todo o período fiscalizado, é de 1 (um) único empregado por competência (GFIP Exportada (válida)). 53. Esta informação, de 1 (um) único empregado (por competência), está totalmente conflitante com as informações (principalmente de

vínculos e remunerações) prestadas pelo sujeito passivo nas DIRF já mencionadas. 54. Verificou-se que o sujeito passivo, nas competências de 01/2015 a 09/2016, não relacionou todos os seus trabalhadores em suas GFIP transmitidas, bem como a ausência de declaração de GFIP nas competências 10, 11, 12 e 13/2016.

Quanto ao não atendimento, no prazo marcado, de intimação para prestar informações, consta que, em 23/08/2018, ocorreu o termo final para apresentação, manifestação ou esclarecimentos por escrito, com a inércia do contribuinte.

Correta a decisão de primeira instância e não assiste razão à recorrente.

## **2.6) Multa Inconstitucional e confiscatória**

A recorrente alega que a multa aplicada se apresenta em montante incompatível com os dispositivos legais e constitucionais pertinentes. A gradação estabelecida para aferição da multa a ser aplicada seria absolutamente inconstitucional, em desacordo com o art. 150, IV da Constituição Federal.

A penalidade aplicada seria exagerada, em manifesta ofensa ao princípio constitucional do não-confisco, consagrado pela Constituição federal, em seu artigo 50, XXII.

Quanto ao tema arguição de inconstitucionalidade já está pacificado na Súmula CARF nº 2, segundo a qual o órgão não detém essa competência.

Súmula CARF nº 2 (Aprovada pelo Pleno em 2006)

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Nesse sentido, uma vez positivada uma norma, esta presume-se válida e conforme o direito, não podendo a autoridade administrativa negar-lhe cumprimento, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do parágrafo único do art. 142, do CTN, abaixo reproduzido:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

No mesmo sentido, dispõe o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72, que disciplina o contencioso administrativo fiscal:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (...)

Tendo em vista que houve redução da multa qualificada de 150% para 100%, nos termos do art. 8º da Lei 14.689/23, que deu nova redação ao art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996., conforme se observa abaixo:

Art. 8º O art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 44. ....

§ 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: (...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;

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

I - **prestar esclarecimentos**; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (...)

Pelo princípio da retroatividade benéfica, previsto no artigo 106 do CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando comine a ele penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

CTN. Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Ante o exposto, tendo em vista a novel legislação, entendo que cabe redução do percentual da multa de 225% para 150%.

Ante o exposto, assiste razão à recorrente.

**Conclusão**

Pelo exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL, a fim de limitar o percentual total da multa de ofício a 150%, em face da legislação superveniente mais benéfica, mantidos a qualificadora e o agravamento da penalidade.

É o voto.

*Assinado Digitalmente*

**Carlos Marne Dias Alves**