



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11234.720057/2021-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2001-007.035 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 24 de julho de 2024
Recorrente CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES M J LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Não importam nulidade as irregularidades, incorreções e omissões que não acarretam o cerceamento do direito de defesa (art. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72)

MULTA QUALIFICADA DE 150%. APLICABILIDADE NO LANÇAMENTO.

Constatadas as ocorrências fáticas que levam ao enquadramento legal do caso concreto em hipótese de aplicação da multa qualificada de 150%, não há como a mesma ser afastada no julgamento administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, apenas das matérias sobre nulidade por vício formal e multa qualificada e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade. No mérito, por voto de qualidade, negam-lhe provimento, vencidos os conselheiros Marcelo Milton da Silva Risso (relator), Andressa Pegoraro Tomazela e Wilderson Botto, que davam-lhe provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Honório Albuquerque de Brito. Julgamento realizado após a vigência da Lei nº 14.689/2023.

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito – Presidente e Redator Designado

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Wilsom de Moraes Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Marcus Gaudenzi de Faria (suplente convocado (a)), Andressa

Pegoraro Tomazela, Wilderson Botto, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Raimundo Cassio Goncalves Lima.

Relatório

01 – Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte em face do V. Acórdão de que julgou improcedente a defesa da contribuinte e do responsável tributário tratando da seguinte matéria de acordo com o relatório da decisão recorrida:

“Trata o presente processo das seguintes Autuações:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
CONTRIB TERC - SENAC - LANÇAMENTO DE OFÍCIO	Cód. Receita Darf 2346	Valor 6.084,22
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2021)		Valor 1.194,15
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 13.689,34
CONTRIB TERC - SESC - LANÇAMENTO DE OFÍCIO	Cód. Receita Darf 2352	Valor 9.126,51
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2021)		Valor 1.791,33
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 20.534,46
CONTRIB TERC - INCRA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO	Cód. Receita Darf 2249	Valor 1.216,65
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2021)		Valor 238,62
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 2.737,31
CONTRIB TERC - SALÁRIO EDUCAÇÃO - LANÇ OFÍCIO	Cód. Receita Darf 2164	Valor 15.210,93
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2021)		Valor 2.985,71
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 34.224,43
CIDE - SEBRAE/APEX/ABDI- LANÇAMENTO DE OFÍCIO	Cód. Receita Darf 2369	Valor 3.650,45
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2021)		Valor 716,41
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 8.213,37
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor 121.613,89
Valor por Extenso CENTO E VINTE E UM MIL, SEISCENTOS E TREZE REAIS E OITENTA E NOVE CENTAVOS		

Consta do relatório fiscal, que a empresa foi excluída do Simples Nacional – SN em virtude de ter incorrido nas seguintes infrações:

1. Deixar de apresentar escrituração de livro-caixa e documentos relativos as movimentações financeiras e bancárias do anos-calendário 2016, 2017 e 2018.
2. Oferecer embarço a fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada, de fornecer livro caixa, documentos e informação de sua movimentação financeira e bancária.
3. Pagamento de despesas superior a 20% do valor de ingressos de recursos no ano de 2016.
4. Ultrapassar o limite bruto global de receita de R\$3.600.000,00, nos termos do art. 3º, §4º, III e V da Lei Complementar 123/2006.
5. Prática reiterada de infração.

Em face da exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional, a autoridade lançadora procedeu ao lançamento dos créditos devidos aos Terceiros alhures mencionados, relativo às contribuições devidas pelas empresas em geral (não optantes do SN). Na

oportunidade, restou identificado que as empresas Centro de Formação de Condutores Fortal Auto Escola Ltda (CNPJ: 02.038.584/0001-10), Centro de Formação de Condutores MJ Ltda (CNPJ: 21.147.950/0001-13) e Centro de Formação de Condutores JM Auto Escola Ltda (CNPJ: 03.413.096/0001-08) e Centro de Formação de Condutores JI Ltda (CNPJ: 10.639.960/0001-50, todas optantes pelo Simples Nacional, formam um grupo econômico, visto que as empresas apresentaram: a) identidade parcial de sócios e de natureza unifamiliar, com controle econômico e administrativo exercido, especialmente, pelo Sr. Jurandy Carneiro Rodrigues, participante do capital social de todas as empresas; b) objeto social idêntico para todas as empresas citadas (CNAE 85.99-6/01); c) eleição do mesmo nome fantasia “Auto Escola Junior” no contrato social de três das quatro empresas envolvidas; d) sitio de internet (autoescolajunior.com.br) e Instagram comum às quatro empresas com uso de denominação “Grupo Autoescola Junior”; e) transferência de numerário (operações de transferências e TED) entre as pessoas jurídicas, sinalizando vinculação econômica, característica de um grupo econômico de fato; f) mesmos responsáveis pela transmissão das GFIP; g) transferência de empregado entre as empresas sem rescisão de contrato de trabalho.

Foi atribuído ao Sr. Jurandy Carneiro Rodrigues, sócio-administrador da empresa, responsabilização pessoal pelos tributos devidos, nos termos do art. 135, inciso III do CTN.

02 – A ementa do Acórdão recorrido está assim transcrita e registrada, *verbis*:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018

NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DA ASSINATURA DO DELEGADO DO ÓRGÃO NO AUTO DE INFRAÇÃO.

O auto de infração será lavrado por auditor fiscal, no local da verificação da falta, sendo prescindível a assinatura do delegado do órgão fiscalizante para a sua validade.

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade quando o procedimento fiscal foi instaurado, conforme a legislação vigente e encontra-se devidamente motivado, com descrição precisa e detalhada dos fatos, trazendo todas as informações necessárias para a sua devida compreensão e o exercício do contraditório e da ampla defesa.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. LANÇAMENTO DECORRENTE.

Uma vez excluída a empresa do Simples Nacional, resta cabível o lançamento das contribuições aos Terceiros que não foram recolhidas no período em que a empresa esteve, indevidamente, vinculada ao referido sistema simplificado de tributação.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, §1º, da Lei nº 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses tipificadas nos artigos 71, inciso I, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

03 – Em seu recurso o contribuinte e o responsável tributário tratam sobre a nulidade absoluta por vício formal da autuação e do cerceamento ao direito à defesa, da multa de 150% qualificada e sobre o crime contra a ordem tributária, trata sobre a exclusão do simples nacional, e sobre parcelamento dos valores cobrados da multa. Sendo esse o relatório do necessário, passo ao voto.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

04 – Conhecimento do recurso por sua tempestividade.

05 – As matérias serão decididas de acordo com a ordem como postas em recurso.

06 – O contribuinte e responsável tributário adotam defesa e recursos com o mesmo teor do que já decidido pela decisão de piso, avaliando parte do contexto recursal em relação a falta de assinatura do delegado da DRF no auto de infração, da multa de 150% majorada, da equivocada exclusão do Simples Nacional. Não serão conhecidos a questão quanto ao crime ora debatido posto que não é da competência do CARF tratar dessas questões e conceitos criminais.

07 – Muito menos quanto a RFFP não será conhecido na forma da Súmula CARF n.º 28 O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

08 – Além disso não será conhecido da matéria sobre a exclusão do Simples Nacional uma vez que tal matéria é decidida em outros autos sendo que apenas o lançamento de Terceiros será tratado nesse processo. Portanto conheço em parte do recurso.

09 – Quanto as matérias trazidas a baila quanto a nulidade do processo por falta de assinatura do DRF no auto de infração adoto como razões de decidir a da decisão de piso, que bem tratou sobre a matéria, *verbis*:

As impugnantes destacam que todos os autos de infração foram assinados somente pelo auditor autuante, estando ausente a assinatura do Delegado da Receita Federal, chefe do órgão responsável pela fiscalização, o que contraria o art. 11, inciso IV do Decreto 70.235/72. Tal entendimento não pode ser acatado, visto que tal dispositivo legal não se aplica ao presente caso. Vejamos.

O dispositivo legal citado pela defesa (art. 11, Inc. IV do Decreto n.º 70.235/72) aplica-se aos casos em que a RFB constitui o crédito tributário por meio de Notificações de Lançamento que são expedidas pelo serviço interno (destacou-se):

(...) omissis

As impugnantes destacam que todos os autos de infração foram assinados somente pelo auditor autuante, estando ausente a assinatura do Delegado da Receita Federal, chefe do órgão responsável pela fiscalização, o que contraria o art. 11, inciso IV do Decreto 70.235/72. Tal entendimento não pode ser acatado, visto que tal dispositivo legal não se aplica ao presente caso. Vejamos.

*Além disso, o inc. VI do art. 10, do decreto acima destacado, é claro ao informar que o auto de infração será lavrado e conterà obrigatoriamente a assinatura da autuante, nada dispondo a respeito da necessidade da assinatura do Delegado responsável pelo órgão de Fiscalização. Ou seja, o lançamento tributário trata-se de ato administrativo simples, pois compete a autoridade fiscal de forma **privativa** a lavratura da autuação, nos termos do art. 142 do CTN e do art. 10 do Decreto nº 70.235/72, abaixo transcrito:*

Assim, cabe somente ao Auditor responsável verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação e determinar a matéria tributável, não havendo a necessidade da assinatura pelo Delegado do órgão, para a validade da autuação, como argumentou o defendente.

Entendem as impugnantes que o procedimento fiscal seria nulo, pois não consta nenhuma planilha ou memória de cálculo ou documentos aptos a comprovar o levantamento fiscal, bem como não foi indicado com veemência o dispositivo específico que fora descumprido.

Novamente é de se afastar tal argumento, visto que a descrição dos fatos e os fundamentos legais estão devidamente descritos no Relatório Fiscal dos autos de infração. Senão, vejamos.

Insta esclarecer que o motivo da presente autuação se deu em razão da falta de recolhimento das Contribuições Previdenciárias, ocasionada pelo enquadramento indevido da empresa no regime do Simples Nacional, conforme julgado realizado no PAF apensado, que trata da exclusão e no qual foi mantida a exclusão da empresa do Simples Nacional.

Analizando especificamente os itens 8.2 a 8.5, do Relatório Fiscal, abaixo transcritos, constata-se que houve a descrição clara dos fatos e do enquadramento legal, bem como consta quais os documentos que alicerçaram os lançamentos (GFIP, resumos das folhas de pagamento, planilhas anexas):

(...) omissis

Logo, inexistente nulidade quando o procedimento fiscal foi instaurado conforme a legislação vigente e encontra-se devidamente motivado, com descrição precisa e detalhada dos fatos, trazendo todas as informações necessárias para a sua devida compreensão e o exercício do contraditório e da ampla defesa.

10 – A exclusão do responsável tributário não será tratada posto que não há pedido nesse sentido, apenas a pedido expresso quanto a exclusão da multa qualificada de 150% passo a ela. Diz a autoridade autuante em seu relatório fiscal de e-fls. 34/59 referente à multa qualificada:

9.6. O inciso I do art. 44 da Lei 9.430, de 1996, estabelece a aplicação de multa de ofício 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. Por sua vez, o § 1º desse mesmo artigo determina que o percentual de multa de 75% será **duplicado** nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, na redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007. Os artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502, de 1964 assim dispõem:

9.7. Em face da realidade fática estampada neste Relatório Fiscal, frente aos dispositivos legais supracitados, não há como deixar de enquadrar a ação **dolosa, intencional e consciente de realizar e manter o enquadramento indevido** da empresa **Centro de Formação de Condutores MJ Ltda** no regime de tributação do Simples Nacional, durante os anos de 2016, 2017 e 2018, com o evidente intuito de se beneficiar indevidamente desse sistema, pagando menos tributos do que o realmente devido, impedindo o conhecimento pelo Fisco da incidência das contribuições sociais (patronal e destinadas a Outras Entidades e Fundos) sobre as remunerações dos segurados, nas definições de **sonegação, fraude e conluio**, contidas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502, de 1964, acima transcritos.

9.8. Desta maneira, a multa de ofício de 75% sobre as contribuições sociais não recolhidas foi duplicada para 150%, na forma do artigo 44, § 1º da Lei 9.430/96 (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007). Da mesma forma, em virtude da sonegação, fraude e conluio praticados, **em tese**, pelas empresas e seu administrador, aplica-se, para efeito de lançamento das contribuições sociais devidas, a regra de decadência prevista no art. 173, inciso I, do CTN, abaixo citado:

11 – Houve a aplicação do agravamento da multa ficando em 225% contudo não há contestação do contribuinte expressamente quanto a esse agravamento.

12 – Com relação a qualificação da multa entendo por afastá-la, pois os fatos narrados para fundamentá-la não são suscetíveis aos artigos 71 a 73 da Lei 4.502/64.

13 – Dos fatos narrados para a qualificação da multa, quanto à sonegação ou fraude, tenho que tratam-se de infrações do cotidiano ocorridas em que há o lançamento normal das atividades irregulares do contribuinte, o fato do responsável tributário ter outras empresas do mesmo grupo (grupo econômico de fato irregular) e manter a empresa indevidamente nos períodos elencados no Simples Nacional não são suficientes para a aplicação da multa de forma qualificada.

14 – Portanto, nesse ponto afasto a multa qualificada e dou parcial provimento ao recurso nesse ponto.

15 – Por derradeiro quanto ao pedido de desmembramento da multa majorada para formalização de parcelamento ordinário o contribuinte deve requisitar junto à autoridade de Fiscalização para adotar tais procedimentos

Conclusão

16 – Pelo exposto conheço parcialmente do recurso, apenas das matérias sobre nulidade por vício formal e multa qualificada e na parte conhecida, rejeito a preliminar de nulidade suscitada e no mérito dou-lhe provimento para excluir a qualificação da multa.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso

Voto Vencedor

Conselheiro Honório Albuquerque de Brito - Redator Designado

Não obstante as bem fundamentadas razões do ilustre Conselheiro Relator, peço vênua para manifestar entendimento divergente **unicamente** no tocante à qualificação da multa, que era afastada no voto vencido.

Estabelece a lei 4.502/64, em seu art. 72:

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Do que se tem dos autos e dos procedimentos fiscais executados, a existência de quatro empresas, com sócios em comum, desempenhando a mesma atividade econômica de formação de condutores, razões sociais semelhantes e nomes fantasia idênticos, abrangendo as competências de 01/2016 a 12/2018, evidencia a formação de um grupo econômico de fato visando o enquadramento das receitas no SIMPLES e conseqüente redução de tributos.

Da Lei 9.430/96

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

(...)

§ 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:

(...)

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo.

§ 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões

Assim sendo, constatadas as ocorrências fáticas que levam ao enquadramento legal do caso em comento em hipótese de aplicação da multa qualificada de 150%, não há como esta turma julgadora afastá-la no lançamento.

Conclusão

Pelo exposto conheço parcialmente do recurso, apenas das matérias sobre nulidade por vício formal e multa qualificada e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de nulidade suscitada e no mérito nego-lhe provimento para manter a qualificação da multa.

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito